

Sijaissynnytysten sääntely ihmisoikeuksien valossa

Erityisesti syntyvän lapsen etu

Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
Lääkintä- ja bio-oikeus
OTM -tutkielma
Laatija: Suvi Linkoneva
Ohjaaja: Liisa Nieminen
Huhtikuu 2019

Tiedekunta/Osasto Fakultet/Sektion – Faculty Oikeustieteellinen tiedekunta		Laitos/Institution– Department
Tekijä/Författare – Author Suvi Linkoneva		
Työn nimi / Arbetets titel – Title Sijaissynnytysten sääntely ihmisoikeuksien valossa – Erityisesti syntyvän lapsen etu		
Oppiaine /Läroämne – Subject Lääkintä- ja bio-oikeus		
Työn laji/Arbetets art – Level OTM -tutkielma	Aika/Datum – Month and year 04/2019	Sivumäärä/ Sidoantal – Number of pages 71
<p>Tiivistelmä/Referat – Abstract</p> <p>Tahaton lapsettomuus koskettaa yhä useampaa suomalaista. Halu lapsesta on usein niin voimakas, että turvaututaan hedelmöityshoitoihin, adoptioon tai tarvittaessa sijaissynnytysjärjestelyihin. Sijaissynnytyksellä tarkoitetaan järjestelyä, jossa sijaissynnyttäjänä toimiva nainen saatetaan raskaaksi ja synnytyksen jälkeen hän luovuttaa lapsen aiotuille vanhemmille tai aiotulle vanhemmalle. Sijaissynnytysjärjestelyt ovat yleistyneet viime vuosien aikana ja ilmiöstä on tullut kansainvälinen. Maissa olevat sijaissynnytysjärjestelyiden kiellot ohjaavat tällaisiin järjestelyihin ulkomaille.</p> <p>Tutkielmassa tarkastellaan suomalaisen sijaissynnytystä ja vanhemmuutta koskevan lainsäädännön sisältöä ja kehitystä. Sijaissynnytysjärjestelyt olivat Suomessa sallittuja vuoteen 2007 asti, jolloin ne kiellettiin hedelmöityshoitolain kielloilla haluttiin ehkäistä sijaissynnytysjärjestelyihin liittyviä ongelmia. Suomessa oleva sijaissynnytysten kiello onkin ohjannut järjestelyihin ulkomaille, jolloin Suomessa tulee ratkaistavaksi vanhemmuutta koskevia kysymyksiä. Uudella äitiyslailla on pyritty puuttumaan näihin kansainvälisiin järjestelyihin liittyviin ongelmiin kieltämällä äitiyttä koskevan päätöksen vahvistaminen tilanteessa, jossa lapsi on syntynyt sijaissynnytysjärjestelyllä ulkomaille.</p> <p>Kotimaisen lainsäädännön tarkastelun lisäksi tutkielmassa pyritään selvittämään ihmisoikeussäätelyn vaikutuksia sijaissynnytysjärjestelyihin. Tässä keskeiseen asemaan nousee Euroopan ihmisoikeussopimuksessa turvattu yksityis- ja perhe-elämän suoja. Yksityis- ja perhe-elämän suojan toteutumista arvioidaan konkreettisten tapausten avulla ja tutkielmassa tarkastellaan muun muassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tapauksia liittyen sijaissynnytysjärjestelyihin. Sijaissynnytystapauksissa perhe-elämän suojalle ei anneta merkittävää painoarvoa, jolloin yksityiselämän suoja korostuu. Oikeudellisen vanhemmuuden vahvistaminen onkin useimmiten lapsen identiteetin kehityksen kannalta keskeistä.</p> <p>Tutkielmassa pyritään lisäksi selvittämään, miten lapsen etu toteutuu sijaissynnytystapauksissa. Lapsen etua pohdittaessa tarkastellaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen lisäksi muun muassa YK:n lapsen oikeuksien sopimusta. Lähtökohdaksi otetaan se, että lapsi syntyy sijaissynnytysjärjestelyllä kotimaisesta kiellosta huolimatta. Tällainen lisääntymisturismin lisääntyminen on myös huomioitu monessa muussa valtiossa, joissa on pyritty helpottamaan vanhemmuuden vahvistamista. Tutkielmassa tuodaankin esiin, että tällainen Euroopassa yleistävä ilmiö voi vaatia lainsäädännön muutoksia myös Suomessa.</p>		
Avainsanat – Nyckelord – Keywords Sijaissynnytys – ihmisoikeudet – yksityis- ja perhe-elämän suoja - lapsen etu		
Säilytyspaikka – Förvaringställe – Where deposited		
Muita tietoja – Övriga uppgifter – Additional information		

Sisällys

SISÄLLYS.....	I
LÄHTEET	III
LYHENTEET	XIX
1 JOHDANTO.....	1
1.1 AIHEEN TAUSTA JA MERKITYS	1
1.2 KYSYMYKSENASETTELU JA AIHEEN RAJAUS	4
1.3 TUTKIMUSMENETELMÄT	5
1.4 TUTKIELMAN RAKENNE	6
2 SIIJAISYNNITYSTEN SÄÄNTELY SUOMESSA	7
2.1 SIIJAISYNNITYSJÄRJESTELYISTÄ YLEISESTI	7
2.2 HEDELMÖITYSHOITOLAKI.....	9
2.3 ADOPTIOLAKI	11
2.4 ÄITIYSLAKI.....	13
2.5 SIIJAISYNNITYSJÄRJESTELYITÄ KOSKEVAN LAINSÄÄDÄNNÖN MUUTOSTARPEET.....	16
2.5.1 Lausunnot.....	19
2.6 KANSALLISET VANHEMMUUTTA KOSKEVAT RATKAISUT.....	21
3 KANSAINVÄLISET IHMISOIKEUSSOPIMUKSET	24
3.1 IHMISOIKEUSSOPIMUKSISTA YLEISESTI	24
3.2 EUROOPAN IHMISOIKEUSSOPIMUS	26
3.2.1 Perhe-elämän suoja.....	28
3.2.2 Yksityiselämän suoja.....	29
3.3 YK:N LAPSEN OIKEUKSIEN SOPIMUS.....	29
3.3.1 Lapsen edun ensisijaisuus	30
3.3.2 YK:n raportti sijaissyntytyksistä ja lasten myynnistä.....	32
3.4 EUROOPAN IHMISOIKEUSTUOMIOISTUIMEN RATKAISUT	33
4 SIIJAISYNNITYSTEN SÄÄNTELY MUISSA MAISSA.....	41
4.1 POHJOISMAAT.....	41
4.1.1 Ruotsi	42
4.1.2 Islanti.....	44
4.2 SÄÄNTELY EUROOPASSA	45
4.2.1 Yhdistynyt kuningaskunta.....	46
4.2.2 Ranska	48
4.2.3 Venäjä ja Ukraina.....	49
4.3 SÄÄNTELY PARISSA EUROOPAN ULKOPUOLISESSA MAASSA	50
4.3.1 Intia	50
4.3.2 Yhdysvallat.....	51
5 SIIJAISYNNITYSJÄRJESTELYT IHMISOIKEUKSIEN VALOSSA.....	52
5.1 YKSITYIS- JA PERHE-ELÄMÄN SUOJAN TOTEUTUMINEN SIIJAISYNNITYSTAPAUKSISSA.....	52
5.2 SUOMEN LAINSÄÄDÄNTÖ IHMISOIKEUKSIEN VALOSSA.....	56
6 LAPSEN EDUN TOTEUTUMINEN SIIJAISYNNITYSTAPAUKSISSA	59
6.1 LÄHTÖKOHDAT	59
6.2 LAPSEN ETUUN LIITETTYJÄ ONGELMIA.....	60
6.2.1 Oikeudellinen kiista lapsista.....	60

6.2.2	<i>Synnyttäjän ja sikiön raskauden aikainen kiintymyssuhde.....</i>	61
6.2.3	<i>Lapsen oikeus tietää oma alkuperänsä</i>	61
6.2.4	<i>Vanhemmuuden vahvistamattomuuden aiheuttama oikeudellinen epävarmuus</i>	62
6.2.5	<i>Kaupallisuus.....</i>	64
7	JOHTOPÄÄTÖKSET	66

Lähteet

Oikeuskirjallisuus

Aarnio 1989

Aarnio, Aulis: Laintulkinnan teoria. Yleisen oikeustieteen oppikirja. Werner Söderström Osakeyhtiö. 1989.

Agnafors 2014

Agnafors, Marcus: The harm argument against surrogacy revisited: two versions not to forget. *Medicine, Health care and Philosophy*. Vol. 17. No 3. 2014, s. 357-363.

Annual Report on Human Rights and Democracy 2015

European Parliament resolution of 17 December 2015 on the Annual Report on Human Rights and Democracy in the World 2014 and the European Union's policy on the matter

(2015/2229(INI)). Saatavilla osoitteesta

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P8-TA-2015-0470>. Viit-
tauspäivä 6.2.2019.

Armua and ym. 2018

Armua, G – Lampic, C – Skoog-Svanberg, A – Wånggren, K – Sydsjö, G: Survey shows that Swedish healthcare professionals have a positive attitude towards surrogacy but the health of the child is a concern. *Acta Pædiatrica*. Vol. 107. No 1. 2018, s. 101–109.

Ásgeirsson – Nordal 2015

Ásgeirsson, Hrafn – Nordal, Salvör (toim.): Reproductive Technology and Surrogacy - A Global Perspective. *TemaNord* 2015:561. Nordic Council of Ministers. 2015. Saatavilla osoitteesta

<http://media.voog.com/0000/0039/0954/files/TN2015561-surrogacy.pdf>. Viit-
tauspäivä 9.11.2018.

Brazier raportti 1998

Brazier, Margaret – Campbell, Alastair – Golombok, Susan: Surrogacy review for health ministers of current arrangements for payments and regulation. Report of the review team. 1998.

Saatavilla osoitteesta

https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20110208100210/http://www.dh.gov.uk/prod_consum_dh/groups/dh_digitalassets/@dh/@en/documents/digitalasset/dh_4014373.pdf. Viit-
tauspäivä 3.4.2019.

Brunet ym. 2013

Brunet, Laurence – Carruthers, Janeen – Davaki, Konstantina – King, Derek – Marzo, Claire – McCandless, Julie: A Comparative Study on the Regime of Surrogacy in EU Member States. *Euroopan unioni*, Bryssel 2013. Saatavilla osoitteesta

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2013/474403/IPOL-JURI_ET\(2013\)474403_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2013/474403/IPOL-JURI_ET(2013)474403_EN.pdf).

Viit-
tauspäivä 1.4.2019.

Burrell 2011

Burrell, Riitta: Sijaissynnytysjärjestelyt – oikeudellisia näkökohtia. Lakimies 5/2011, s. 1000–1007.

Dar ym. 2015

Dar, Shir – Lazer, Tal – Swanson, Sonja – Silverman, Jan – Wasser, Cindy – Moskovtsev, Sergey I. – Sojecki, Agata – Librach, Clifford L.: Assisted reproduction involving gestational surrogacy: an analysis of the medical, psychosocial and legal issues: experience from a large surrogacy program. Human Reproduction. Vol. 30. No 2. 2015, s. 345–352.

De Sutter 2016

De Sutter, Petra: Children's rights related to surrogacy. Euroopan neuvoston parlamentaarinen yleiskokous, Doc. 14140, 23.9.2016. Saatavilla osoitteesta <http://semantic-pace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbnQvbncveG1sL1hSZWYvWDJlLURXLWV4dHlu-YXNwP2ZpbGVpZD0yMzAxNSZsYW5nPUV0&xsl=aHR0cDovL3NlbWVudGljcGFjZS5uZXQvWHNsdC9QZGYvWFJlZi1XRC1BVC1YTUwyUERGLnhzbA==&xsltparams=ZmlsZWlkPTlzMDE1>. Viittauspäivä 6.2.2019.

Dodd 2003

Dodd, Gena: Surrogacy and the Law in Britain: Users' Perspectives. Teoksessa Cook, Rachel - Kaganas, Felicity - Schlater, Shelley Day (toim.): Surrogate Motherhood: International perspectives. E-kirja. 2003. Saatavilla osoitteesta <https://www-dawsonera-com.libproxy.helsinki.fi/abstract/9781847310378>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Fenton-Glynn 2016

Fenton-Glynn, Claire: Outsourcing Ethical Dilemmas: Regulating International Surrogacy Arrangements. Medical Law Review. Vol. 24. No 1. 2016, s. 59–75.

Golombok ym. 2006

Golombok, S. – Murray, C. – Jadv, V. – Lycett, E. – MacCallum, F. – Rust, J.: Non-genetic and non-gestational parenthood: consequences for parent-child relationships and the psychological well-being of mothers, fathers and children at age 3. Human Reproduction. Vol. 21. No 7. 2006, s. 1918–1924.

Hakalehto-Wainio 2013

Hakalehto-Wainio, Suvianna: Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. Teoksessa Koivurova, Timo – Pirjatanniemi, Elina (toim.): Ihmisoikeuksien käsikirja. Tietosanoma. Helsinki 2014, s. 133–164.

Herring 2014

Herring, Jonathan: Medical Law and Ethics. 5th edition. Oxford University Press. Oxford 2014.

Hirvelä 2013

Hirvelä, Päivi: Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien Teoksessa Koivurova, Timo – Pirjatanniemi, Elina (toim.): Ihmisoikeuksien käsikirja. Tietosanoma. Helsinki, 2014, s. 133–164.

Hirvonen 2011

Hirvonen Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisu 17. Helsinki 2011. Saatavilla osoitteesta

http://www.helsinki.fi/oikeustiede/tutkimus_ja_julkaisut/julkaisut/yleinen_oikeustiede/hirvonen_mitka_metodit.pdf. Viittauspäivä 2.1.2012.

Horsey 2016

Horsey, Kirsty: Fraying at the edges: UK surrogacy law in 2015. Medical Law Review. Vol. 24. No 4. 2016, s. 608–621.

Husa ym. 2008

Husa, Jaakko – Mutanen, Anu – Pohjolainen, Teuvo: Kirjoitetaan juridiikkaa. Ohjeita oikeustieteellisten kirjallisten töiden laatijoille. 2. uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2008.

Iliadou 2019

Iliadou, Marianna: Surrogacy and the ECtHR: Reflections on Paradiso and Campanelli v Italy. Medical Law Review. Vol. 27. No 1. 2019, s. 145-154.

Jadva ym. 2012

Jadva, V. – Blake, L. – Casey, P. – Golombok, S.: Surrogacy families 10 years on: relationship with the surrogate, decisions over disclosure and children's understanding of their surrogacy origins. Human Reproduction. Vol. 27. No 10. 2012, s. 3008–3014.

Kristinsson 2016

Kristinsson, Sigurður: Legalizing altruistic surrogacy in response to evasive travel? An Icelandic proposal. Reproductive BioMedicine and Society Online. 2016, s. 109–119.

Saatavilla osoitteesta [https://www.rbmsociety.com/article/S2405-6618\(17\)30002-3/pdf](https://www.rbmsociety.com/article/S2405-6618(17)30002-3/pdf). Viittauspäivä 10.3.2019.

Lamba ym. 2018

Lamba, M. – Jadva, V. – Kadam, K. – Golombok, S.: The psychological well-being and prenatal bonding of gestational surrogates. Human Reproduction. Vol. 33. No 4. 2018, s. 646–653.

Mikkola 2014

Mikkola, Tuulikki: Ordre public -periaatteen soveltamiskynnys: näkökohtia ulkomaisen sijais-synnytysjärjestelyn rajat ylittävistä oikeusvaikutuksista. Lakimies 7-8/2014, s. 972–986.

Mulligan 2018

Mulligan, Andrea: Identity Rights and Sensitive Ethical Questions: the European Convention on Human Rights and the Regulation of Surrogacy Arrangements. *Medical Law Review*. Vol 26. No 3. 2018, s. 449-475.

Nieminen 2013

Nieminen, Liisa: Perus- ja ihmisoikeudet ja perhe. Talentum Media Oy. Helsinki 2013.

Nieminen 2015

Nieminen, Liisa: Terveys ihmisoikeuskysymyksenä. Suomalainen lakimiesyhdistys. Helsinki 2015.

Ovey – White 2006

Ovey, Clare – White, Robin: Jacobs and White, The European Convention on Human Rights. Fourth Edition. Oxford University Press. Oxford 2006.

Pellonpää ym. 2018

Pellonpää, Matti – Gullans, Monica – Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti: Euroopan ihmisoikeussopimus. 6. uudistettu painos. Alma Talent E-kirja. Helsinki 2018.

Pennings 2002

Pennings, Guido: Reproductive tourism as moral pluralism in motion. *J Med Ethics*. 2002;28, s. 337–341. Saatavilla osoitteesta <https://jme-bmj-com.libproxy.helsinki.fi/content/medethics/28/6/337.full.pdf>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Report on Human Artificial Procreation 1989

Report on Human Artificial Procreation: Principles set out in the report of the Ad Hoc Committee of Experts on Progress in the Biomedical Sciences (CAHBI), 1989. Council of Europe, Human Artificial Procreation, Information Document, Strasbourg 1989. Saatavilla osoitteesta https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/. Viittauspäivä 6.2.2019.

Rudrappa 2018

Rudrappa, Sharmila: Reproducing Dystopia: The Politics of Transnational Surrogacy in India, 2002–2015. *Critical Sociology*. Vol. 44 No 7-8. 2018 s. 1087–1101. Saatavilla osoitteesta <https://journals-sagepub-com.libproxy.helsinki.fi/doi/full/10.1177/0896920517740616>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Salminen 2006

Salminen, Sakari: Keinoalkuisen lapsen oikeusasema. Teoksessa Lehtonen, Lasse (toim.): Bio-oikeus lääketieteessä. Edita. Helsinki 2006, s. 81–124.

Salminen 2007

Salminen, Sakari: Sijaissynnytys – sallitusta kielletyksi. *Oikeustieto*. 2007/1.

Salminen ym. 2007

Salminen, Sakari – Burrell, Riitta – Lehtonen, Lasse: Hedelmöityshoidot, lisääntymisvapaus ja lapsen etu. Oikeustiede-Jurisprudentia, 2007, s. 303–404.

Söderström-Anttila 2011

Söderström-Anttila, Viveca: Sijaissynnytys tarkoittaa hyvän tekemistä. Edilex kirjoitus. 1.7.2011.

SMER 2013

Statens medicinsk-etiska råd. Assisterad befruktning – etiska aspekter.

Saatavilla osoitteesta http://www.smer.se/wp-content/uploads/2013/02/Smer_rapport_2013_1_webb.pdf. Viittauspäivä 7.11.2018.

Söderström-Anttila ym. 2002

Söderström-Anttila, Viveca – Blomqvist, Tom – Foudila, Tuija – Hippeläinen, Maritta – Kurunmäki, Henri – Sieberg, Rita – Tulppala, Maija – Tuomi-Nikula, Merja – Vilska, Sirpa – Hovatta, Outi: Experience of in vitro fertilization surrogacy in Finland. Acta Obstetrica et Gynecologica Scandinavica. Vol 81. No 8. 2002, s. 747–752.

Söderström-Anttila ym. 2016

Söderström-Anttila, Viveca – Wennerholm, Ulla-Britt – Loft, Anne – Pinborg, Anja – Aittomäki, Kristiina – Romundstad, Liv Bente – Bergh, Cristina: Surrogacy: outcomes for surrogate mothers, children and the resulting families – a systematic review. Human Reproduction Update. Vol 22. No 2. 2016, s. 260–276.

Trimmings – Beaumont 2013

Trimmings, Katarina – Beaumont, Paul (toim.): International Surrogacy Arrangements. Legal Regulation at the International Level. Hart Publishing. Oxford 2013.

Van Beers 2014

Van Beers, Britta C. : Is Europe 'Giving in to Baby Markets?' Reproductive Tourism in Europe and the Gradual Erosion of Existing Legal Limit to Reproductive Markets. Medical Law Review. Vol 23. No 1. 2014, s. 103–134.

Van der Akker 1999

Van der Akker, O.B.A: Organizational selection and assessment of women entering a surrogacy agreement in the UK*. Human Reproduction. Vol. 14. No 1. 1999, s. 262–266.

Wennberg ym. 2016

Wennberg, Anna-Lena – Rodriguez-Wallberg, Kenny A. – Milsom, Ian – Brännström, Mats: Attitudes towards new assisted reproductive technologies in Sweden: a survey in women 30–39 years of age. Acta Obstet Gynecol Scand. Vol. 95. No 1. 2016, s. 38–44. Epub 19.10.2015.

Zadeh ym. 2018

Zadeh, S. – Illoi, E. C. – Jadva, V. – Golombok, S. : The perspectives of adolescents conceived using surrogacy, egg or sperm donation. Human Reproduction. Vol 33. No 6. 2018, s. 1099–1106.

Virallislähteet

Kotimaiset

Arviomuistio isyyslain uudistamistarpeista 2011

Helin, Markku: Arviomuistio isyyslain uudistamistarpeista. Oikeusministeriön julkaisu, selvityksiä ja ohjeita 37/2011. Oikeusministeriö. Saatavilla osoitteesta

http://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/76318/omso_37_2011_arviomuistio_isyyslain_uudistamistarpeista.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Viittauspäivä 10.4.2019.

Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä

Silvola, Salla: Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä. Oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita 52/2012. Oikeusministeriö. Saatavilla osoitteesta

http://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/76394/arviomuistio_sijaissynnytysjarjestelyista.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Viittauspäivä 31.10.2018.

Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä

Salminen, Kirsikka: Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä Lausuntotiivistelmä. Oikeusministeriön Mietintöjä ja lausuntoja 6/2013. Saatavilla osoitteesta

https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/fcc7fa0d-b100-4073-ac2b-ae55ee9e2cb/1073f127-3f3c-46f9-9e66-76107216293c/YHTEENVETO_20130207031514.pdf. Viittauspäivä 10.1.2019.

Eduskunnan internetsivut LA 23/2007 vp.

Eduskunnan internetsivut: Lakialoite: Laki hedelmöityshoidoista annetun lain 8 §:n 6 kohdan kumoamisesta. Saatavilla osoitteesta

<https://www.eduskunta.fi/FI/Vaski/sivut/trip.aspx?triptype=ValtiopaivaAsiat&docid=la+23/2007>. Viittauspäivä 27.11.2018.

ETENE 2000

Valtakunnallisen terveydenhuollon eettisen neuvottelukunnan (ETENE) lausunto hedelmöityshoitolaista. 18.12.2000. Saatavilla osoitteesta

<https://etene.fi/documents/1429646/1555975/LAUSUNTO+HEDELMÖITYSHOITOLAISTA.pdf/d9bc378c-010d-4b2e-b6cb-2ebe8e1539be/LAUSUNTO+HEDELMÖITYSHOITOLAISTA.pdf.pdf>. Viittauspäivä 22.11.2018.

ETENE 2011

Valtakunnallisen terveydenhuollon eettisen neuvottelukunnan (ETENE) lausunto sijaissynnytysshoidoista Suomessa. 28.9.2011. Saatavilla osoitteesta

<https://etene.fi/documents/1429646/1556028/Lausunto+sijaissynnytysshoidoista+Suomessa.pdf/75471d9a-71a8-470a-a65a-dfeb2e0b4e71/Lausunto+sijaissynnytysshoidoista+Suomessa.pdf.pdf>. Viittauspäivä 11.2.2018.

HE 3/2006 vp.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi hedelmöityshoidoista ja isyyslain muuttamisesta.

HE 47/2011 vp.

Hallituksen esitys Eduskunnalle adoptiota koskevan lainsäädännön uudistamiseksi sekä lasten adoptiota koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen hyväksymiseksi ja laiksi sen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

Hedelmöityshoidot – säädösvalmistelu (OM037:00/2005)

Saatavilla osoitteesta <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM037:00/2005>. Viittauspäivä 19.11.2018.

Isyyslain uudistaminen 2013

Isyyslain uudistamistyöryhmä: Isyyslain uudistaminen. Oikeusministeriön julkaisu, mietintöjä ja lausuntoja 56/2013. Oikeusministeriö. Saatavilla osoitteesta

http://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/76507/omml_56_2013_isyyslain_uudistam_178_s.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Viittauspäivä 10.4.2019.

KAA 3/2016 vp.

Kansalaisaloite äitiyslaiksi.

KK 106/2018 vp.

Kirjallinen kysymys sijaissynnytysten sallimisesta.

KKV 106/2018 vp.

Vastaus kirjalliseen kysymykseen sijaissynnytysten sallimisesta.

LA 23/2007 vp.

Laki hedelmöityshoidoista annetun lain 8 §:n 6 kohdan kumoamisesta

Oikeusministeriön lausuntopyyntö 2010

Oikeusministeriön lausuntopyyntö OM/24/41/2010. 21.12.2010. Saatavilla osoitteesta

https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/fcc7fa0d-b100-4073-ac2b-ae55ee9e2cb/89c39aba-06cd-405b-85bc-b5a508842e99/LAUSUNTOPYYNTO_20120829021504.pdf. Viittauspäivä 11.02.2019.

Oikeusministeriön tiedote 2013

Sijaissynnytyskysymystä tulee vielä harkita huolellisesti. Oikeusministeriön tiedote

28.6.2013. Saatavilla osoitteesta [https://oikeusministerio.fi/artikkeli/-](https://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset_publisher/sijaissynnytyskysymysta-tulee-viela-harkita-huolellisesti)

[/asset_publisher/sijaissynnytyskysymysta-tulee-viela-harkita-huolellisesti](https://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset_publisher/sijaissynnytyskysymysta-tulee-viela-harkita-huolellisesti). Viittauspäivä 13.2.2019.

Perusoikeuskomitean mietintö 1992:3:

Komiteanmietintö 1992:3. Oikeusministeriö. Helsinki 1992.

Sijaissynnytysjärjestelyt – säädösvalmistelu (OM035:00/2012)

Saatavilla osoitteesta <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM035:00/2012>. Viittauspäivä 22.11.2018.

StVL 7/2006 vp

Sosiaali- ja terveystieteiden lausunto 7/2006 vp. Saatavilla osoitteesta

<https://www.eduskunta.fi/FI/Vaski/sivut/trip.aspx?triptype=ValtiopaivaAsiakirjat&docid=stvl+7/2006%20vp>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Äitiyslakityöryhmän mietintö 2014

Äitiyslakityöryhmä: Äitiyden sääntely. Äitiyslakityöryhmän mietintö. Oikeusministeriön Mietintöjä ja lausuntoja 50/2014. Saatavilla osoitteesta <http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-259-411-2>. Viittauspäivä 20.3.2019.

Äitiyttä koskevan sääntelyn valmistelu (OM014:00/2014 Säädösvalmistelu)

Oikeusministeriön hanke: Äitiyttä koskevan sääntelyn valmistelu. Saatavilla osoitteesta <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM014:00/2014>.

Lausunnot oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista (oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita 52/2012)

Helsingin maistraatin lausunto

Helsingin maistraatin lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 16.11.2012. Dnro 706-2012-30/Ma-1.

Kohtuuttomat ry:n lausunto

Kohtuuttomat ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 16.11.2012.

Lakimiesyhdistyksen lausunto

Suomalaisen Lakimiesyhdistys ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 15.11.2012.

Lapsiasiainvaltuutetun lausunto

Lapsiasiainvaltuutetun lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 12.11.2012.

Lastensuojelun keskusliiton lausunto

Lastensuojelun keskusliiton lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 5.11.2012.

Länsi-Uudenmaan maistraatin lausunto

Länsi-Uudenmaan maistraatin lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistista. 16.11.2012. Dnro 780-2012-74/Ha-1.

Mehiläinen Felicitas-Klinikan lausunto

Mehiläinen Felicitas-Klinikan lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 16.11.2012.

MLL lausunto

Mannerheimin lastensuojeluliiton lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 16.11.2012.

Pelastakaa lapset ry:n lausunto

Pelastakaa lapset ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 1.11.2012.

Psykologiliiton lausunto

Suomen Psykologiliiton lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 16.11.2012.

Simpukka ry:n lausunto

Lapsettomien yhdistys Simpukka ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 19.11.2012.

Sateenkaariperheet lausunto

Sateenkaariperheiden lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 13.11.2012.

Suomen fertiliteettiyhdistyksen lausunto

Suomen Fertiliteettiyhdistys ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 13.11.2012.

Suomen lastenpsykiatriyhdistyksen lausunto

Suomen lastenpsykiatriyhdistyksen lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 16.11.2012.

THL:n lausunto

Terveystieteiden tutkimuskeskuksen lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 15.10.2012.

Ulkoasiainministeriön lausunto

Ulkoasiainministeriön lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 14.11.2012. HEL7837-26.

Varsinais-Suomen sairaanhoitopiirin lausunto

Varsinais-Suomen sairaanhoitopiirin lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 12.11.2012.

Väestöliitto ry:n lausunto

Väestöliitto ry:n lausunto oikeusministeriölle sijaissynnytysjärjestelyistä laaditusta arviomuistiosta. 8.11.2012.

Kaikki lausunnot on saatavilla osoitteesta

<https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM035:00/2012>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Ulkomaiset

Chart of signatures and ratifications of Treaty 005

Saatavilla osoitteesta https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures?p_auth=8YAQbHdy. Viittauspäivä 15.4.2019.

Frumvarp til laga um staðgöngumæðrun í velgjörðarskyni.

Frumvarp til laga um staðgöngumæðrun í velgjörðarskyni. (Lagt fyrir Alþingi á 145. löggjafarþingi 2015–2016.) Saatavilla osoitteesta <https://www.althingi.is/altext/145/s/0245.html>. Viittauspäivä 10.4.2019.

HCCH the Parentage/Surrogacy project

HCCH internetsivut: Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi: The Parentage / Surrogacy project. Saatavilla osoitteesta <https://www.hcch.net/de/projects/legislative-projects/parentage-surrogacy>. Viittauspäivä 15.2.2019.

HCCH 2012

Hague Conference on Private International Law: A preliminary report on the issues arising from international surrogacy arrangements. Huhtikuu 2012. Saatavilla osoitteesta <https://assets.hcch.net/docs/d4ff8ecd-f747-46da-86c3-61074e9b17fe.pdf>. Viittauspäivä 10.4.2019.

HCCH 2014

Hague Conference on Private International Law: A study of legal parentage and the issues arising from international surrogacy arrangements. Maaliskuu 2014. Saatavilla osoitteesta <https://assets.hcch.net/docs/bb90cfd2-a66a-4fe4-a05b-55f33b009cfc.pdf>. Viittauspäivä 10.4.2019.

HCCH 2015

Hague Conference on Private International Law: The Parentage / Surrogacy project: an updating note. Helmikuu 2015. Saatavilla osoitteesta <https://assets.hcch.net/docs/82d31f31-294f-47fe-9166-4d9315031737.pdf>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Regeringens proposition 2017/18:155.

Regeringens proposition 2017/18:155. Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap. Saatavilla osoitteesta <https://data.riksdagen.se/fil/49B599C5-55AA-45A3-8F8F-F4B44D863D5B>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Socialutskottets betänkande 2017/18:SoU20

Socialutskottets betänkande 2017/18:SoU20. Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap. Saatavilla osoitteesta <https://data.riksdagen.se/fil/0423A11A-DF5C-44F0-838B-356AF1FFF68C>. Viittauspäivä 10.4.2019.

UN Committee on the rights of the child.

United Nations Human Rights: Committee on the rights of the child. Saatavilla osoitteesta <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIntro.aspx>. Viittauspäivä 9.4.2019.

UN General Comment No. 7 (2005)

United Nations Committee on the Rights of the Children: General comment No. 7 (2005) Implementing child rights in early childhood. 20.9.2005. Saatavilla osoitteesta https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f7%2fRev.1&Lang=en. Viittauspäivä 3.4.2019.

UN General Comment No. 14 (2013)

United Nations Committee on the Rights of the Children: General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*. 29.5.2013. Saatavilla osoitteesta https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/gc/crc_c_gc_14_eng.pdf. Viittauspäivä 28.3.2019.

YK:n raportti sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä 2018

Human Rights Council: Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material. United Nations, General Assembly. 15.1.2018. Saatavilla osoitteesta <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Children/Pages/Surrogacy.aspx>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Oikeuskäytäntö

Kotimainen oikeuskäytäntö

Helsingin HO 12.7.2012 nro. 2029.

Helsingin HO 12.10.2012 nro. 2805.

Helsingin HO 5.7.2013 nro. 2064.

Helsingin käräjäoikeuden päätös 21.11.2017. (17/56562).

Helsingin käräjäoikeuden päätös 12.1.2018. (18/1759).

Helsingin käräjäoikeuden päätös 9.2.2018. (18/6100).

Helsingin käräjäoikeuden päätös 13.12.2018. (18/72592).

Helsingin käräjäoikeuden päätös 31.12.2018. (18/75938).

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö

Stjerna v. Suomi

Asia Stjerna v. Suomi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 25.11.1994.

Botta v. Italia

Asia Botta v. Italia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 24.2.1998.

Odievre v. Ranska

Asia Odievre v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 13.2.2003.

Labassee v. Ranska

Asia Labassee v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 26.6.2014.

Mennesson v. Ranska

Asia Mennesson v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 26.6.2014.

D ja muut v. Belgia

Asia D ja muut v. Belgia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 8.7.2014.

Paradiso ja Campanelli v. Italia 2015

Asia Paradiso ja Campanelli v. Italia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, Toinen jaosto, 27.1.2015.

Foulon ja Bouvet v. Ranska

Asia Foulon ja Bouvet v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 21.7.2016.

Laborie v. Ranska

Asia Laborie v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, 19.1.2017.

Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017

Asia Paradiso ja Campanelli v. Italia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio, Suuri jaosto, 24.1.2017.

Braun v. Ranska

Asia Braun v. Ranska, Hakemus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle, 4.1.2018, (hakemus 1462/18).

Saenz ja Saenz Cortes v. Ranska

Asia Saenz ja Saenz Cortes v. Ranska, Hakemus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle, 2.3.2018, (hakemus 11288/18).

Maillard ja muut v. Ranska

Asia Maillard ja muut v. Ranska, Hakemus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle, 10.4.2018, (hakemus 17348/18).

Neuvoa antava lausuntopyyntö 2018

Ranskan tuomioistuimen neuvoa antava lausuntopyyntö sijaissyntytyksestä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle, 16.10.2018, (no. P16-2018-001).

Neuvoa antava lausunto 2019

Advisory Opinion, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, 10.4.2019. (no. P16-2018-001).

Ruotsi:

HD 7.7.2006 Ö 5151-04

Saatavilla osoitteesta http://www.hogstadamstolen.se/Domstolar/hogstadamstolen/Avgoranden/2006/2006-07-07_O_5151-04_beslut.pdf. Viittauspäivä 10.4.2019.

Iso-Britannia:

H v S [2015] EWFC 36

Saatavilla osoitteesta <https://www.bailii.org/ew/cases/EWFC/HCI/2015/36.html>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Re X and Y [2008] EWHC 3030 (Fam)

Saatavilla osoitteesta <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Fam/2008/3030.html>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Säädökset

Kotimaiset

Adoptiolaki 20.1.2012/22.

Isyyslaki 13.1.2015/11.

Laki hedelmöityshoidoista 22.12.2006/1237.

Laki isyyslain 53 §:n muuttamisesta 22.5.2015/664.

Lastensuojelulaki 13.4.2007/417.

Suomen perustuslaki 11.6.1999/731.

Äitiyslaki 20.4.2018/253.

Kansainväliset sopimukset

Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 18–19/1990).

Lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen valinnainen pöytäkirja lasten myynnistä, lapsiprosituutiosta ja lapsipornografiasta (SopS 40–41/2012).

YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus.

Yleissopimus ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla (SopS 24/2010).

Yleissopimus lasten oikeuksista (SopS 59–60/1991).

Ranska

Code Civil (1.7.2013)

Saatavilla osoitteesta <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Code pénal 1.7.2006

Saatavilla osoitteesta <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Ruotsi

Föräldrabalk (1949:381)

Saatavilla osoitteesta <https://lagen.nu/1949:381#K4>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Lag om genetisk integritet (2006:351)

Saatavilla osoitteesta <https://lagen.nu/2006:351#K6>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Yhdistynyt kuningaskunta

Human Fertilisation and Embryology Act 2008

Saatavilla osoitteesta <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/introduction>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Surrogacy Arrangements Act 1985

Saatavilla osoitteesta <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>. Viittauspäivä 10.4.2019.

Internet

Halila 2018

Halila, Hannu: Sijaissynnytysten täyskielto on kohtuuton. Lääkäriliiton internetsivut.

28.9.2018. Saatavilla osoitteesta <https://www.laakariliitto.fi/uutiset/blogi/sijaissynnytysten-tayskielto-on-kohtuuton/>. Viittauspäivä 1.11.2018.

Ihmisoikeudet.net internetsivut

Saatavilla osoitteesta <http://www.ihmisoikeudet.net/ihmisoikeussopimukset/>. Viittauspäivä 15.4.2019.

Lapsettomien yhdistys Simpukka ry:n internetsivut

Lapsettomien yhdistys Simpukka ry: Ulkomaisille sijaissynnytysjärjestelyille on mahdollista kehittää eettisesti kestävä kotimainen vaihtoehto. 25.9.2018.

Saatavilla osoitteesta <https://www.sttinfo.fi/tiedote/ulkomaisille-sijaissynnytysjarjestelyille-on-mahdollista-kehittaa-eettisesti-kestava-kotimainen-vaihtoehto?publisherId=64150464&releaseId=69843042>. Viittauspäivä 1.1.2018.

NIKK 2018

NIKK: Nordic countries divided on the surrogacy issue.

Saatavilla osoitteesta <https://www.nikk.no/en/news/fragan-om-surrogatmodraskap-delar-norden/>. Viittauspäivä 9.11.2018.

Parlamentaarisen yleiskokouksen internetsivut

PACE rejects draft recommendation on ‘Children’s rights related to surrogacy’. Saatavilla osoitteesta <http://assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-en.asp?newsid=6355&lang=2>. Viittauspäivä 6.2.2019.

Ruotsin eduskunnan sivut

Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap. Proposition 2017/18:155. Saatavilla osoitteesta https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/proposition/modernare-regler-om-assisterad-befruktning-och_H503155. Viittauspäivä 1.2.2019.

Surrogacy and the sale of children

Saatavilla osoitteesta <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Children/Pages/Surrogacy.aspx>. Viittauspäivä 23.4.2019.

The UN Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children.

Saatavilla osoitteesta <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Children/Pages/ChildrenIndex.aspx>. Viittauspäivä 9.4.2019.

Tilastokeskuksen adoptiotilasto 2017

Suomen virallinen tilasto (SVT): Adoptiot [verkkojulkaisu]. ISSN=1797-7363. 2017. Helsinki: Tilastokeskus. Saatavilla osoitteesta http://www.stat.fi/til/adopt/2017/adopt_2017_2018-08-23_tie_001_fi.html. Viittauspäivä 9.2.2018.

Vihreiden poliittinen tavoiteohjelma 2019–2023

Vihreät De Gröna: Vihreiden poliittinen tavoiteohjelma 2019-2023. Hyväksytty puoluekokouksessa 17.6.2018. Saatavilla osoitteesta <https://www.vihreat.fi/sites/default/files/attachments/page/ed1a6b06-e96b-4cbe-8c4d-50005b47c04c/poliittinenohjelma2018.pdf>. Viittauspäivä 9.4.2019.

YK:n internetsivut ihmisoikeuksista

Saatavilla osoitteesta <https://www.un.org/en/sections/issues-depth/human-rights/>. Viittauspäivä 15.4.2019.

YK:n internetsivut lapsien oikeuksien ratifioinnista

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&clang=_en. Viittauspäivä 9.4.2019.

YLE Areena. A-studio 24.9.2018. Keskustelu: Pitäisikö sijaissynnytykset laillistaa.

<https://areena.yle.fi/1-50008202>. Viittauspäivä 31.10.2018.

YLE Areena. MOT 24.9.2018. Vauvani maksaa 70 000 euroa.

<https://areena.yle.fi/1-4303267>. Viittauspäivä 31.10.2018.

Lyhenteet

EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 18–19/1990)
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETENE	Valtakunnallinen terveydenhuollon eettinen neuvottelukunta
EU	Euroopan unioni
HD	Högsta domstolen
Hedelmöityshoitolaki	Laki hedelmöityshoidoista (1237/2006)
HO	Hovioikeus
PL	Perustuslaki (731/1999)
SMER	Statens medicinsk-etiska råd (Ruotsin valtion lääketieteen etiikan neuvosto)
THL	Terveyden ja hyvinvoinnin laitos
YK	Yhdistyneet kansakunnat
YLE	Yleisradio Oy

1 Johdanto

1.1 Aiheen tausta ja merkitys

Tahaton lapsettomuus koskettaa yhä useampaa suomalaista. Noin 20 % avo- tai avioliitossa olevista pareista arvioidaan kärsivän tahattomasta lapsettomuudesta. Lapsettomuus aiheuttaa usein henkistä kärsimystä ja siitä toipuminen saattaa kestää hyvin pitkään sekä vaatia ulkopuolista apua.¹ Halu saada lapsi onkin usein niin suuri, että turvaudutaan hedelmöityshoitoihin, adoptioon tai joissain tapauksissa sijaissynnytysjärjestelyihin. Ensisynnyttäjien iän noustessa hedelmöityshoidoille onkin enenevässä määrin tarvetta.

Sijaissynnytyksellä tarkoitetaan järjestelyä, jossa sijaissynnyttäjänä toimiva nainen saatetaan raskaaksi ja synnytyksen jälkeen hän luovuttaa lapsen aiotuille vanhemmille tai aiotulle vanhemmalle. Sijaissynnytysjärjestelyä voidaan käyttää lapsettomuuden hoitona esimerkiksi tilanteissa, joissa naiselta puuttuu kohtu tai synnytys olisi muuten liian riskialtis. Järjestelyyn voivat myös ryhtyä miesparit, tavoitteena saada geneettinen lapsi.²

Keinohedelmöityshoitoon perustuva sijaissynnyttäminen on kielletty Suomessa hedelmöityshoitolailla, joka tuli voimaan 1.9.2007. Lain 8 §:n mukaan hedelmöityshoitoa ei saa antaa, jos on syytä olettaa, että lapsi aiotaan antaa adoptiolapseksi. Tätä sääntöä täydentään adoptiolaki, jonka mukaan adoptiota ei voi vahvistaa, mikäli siitä on luvattu maksaa korvausta. Adoptiolain korvauskiellolla kielletään kaupalliset sijaissynnytysjärjestelyt Suomessa riippumatta siitä onko kyseessä perinteisestä sijais- synnytyksestä vai hedelmöityshoitoon perustuvasta sijaissynnytyksestä.³

Ennen hedelmöityshoitolain voimaantuloa Suomessa on toteutettu sijaissynnytysjärjestelyitä tapauksissa, jossa naiselta on puuttunut toimiva kohtu. Näissä tapauksissa

¹ Salminen ym. 2007, s. 320–321. Ks. myös HE 3/2006 vp. s. 4.

² Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 9.

³ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä, s. 10.

pariskunta on itse etsinyt sijaissynnyttäjän, joka on ollut parin läheinen. Sijaissynnytyjärjestelyillä oli Suomessa vuoteen 2007 mennessä hoidettu noin 20 paria ja hoitojen tuloksena on syntynyt Suomessa 11 lasta.⁴ Sijaissynnytyksen kieltämisen jälkeen järjestelyihin on hakeuduttu ulkomaille. Lapsen synnyttyä pariskunnat ovat palanneet Suomeen ja pyrkineet saamaan vanhemmuuden vahvistetuksi. Osassa tapauksista geneettinen isyys on voitu vahvistaa tuomioistuimen päätöksellä. Suomessa onkin ulkomailta sijaissynnytyjärjestelyiden avulla syntyneitä lapsia, joiden lukumäärästä ei ole tarkkaa tietoa.⁵

1. huhtikuuta 2019 voimaan tullut äitiyslaki tuo uuden näkökannan sijaissynnytyjärjestelyihin, jota lain uutuuden vuoksi ei olla juurikaan tutkittu. Ulkomailta tehtyihin sijaissynnytyjärjestelyihin on katsottu liittyvän useita epäkohtia, joita uudella äitiyslailla on haluttu rajoittaa. Äitiyslain mukaan Suomessa ei tunnusteta ulkomaista äitiyden vahvistamista koskevaa ratkaisua, jos päätös ei perustu minkään osapuolen asuinpaikkaan. Tämä käytännössä tarkoittaa sitä, että Suomessa asuvat henkilöt, jotka turvautuvat sijaissynnytyjärjestelyihin vieraassa valtiossa, eivät saa äitiyttään vahvistetuksi. Koska äitiyslaki on vasta tullut voimaan, ei sitä koskevaa oikeuskäytäntöä vielä ole.

Sijaissynnytykset herättää edelleen mielenkiintoa ja maaliskuussa 2018 joukko kansanedustajia teki oikeusministerille kirjallisen kysymyksen, miten sijaissynnytyslainsäädännön uudistamisen esteet voitaisiin ylittää. Kysymyksessä tuotiin esille Suomessa aiemmin toteutettujen sijaissynnytyjärjestelyiden onnistuminen sekä täyskiellon kohtuuttomuus lapsettomuudesta kärsiville pariskunnille.⁶ Oikeusministeri Häkkinen tuo vastauksessaan esiin, että oikeusministeriö on laatinut sijaissynnytyksistä selvityksen vuonna 2012 ja tämä selvitys on käynyt lausuntokierroksella. Selvityksen

⁴ Söderström-Anttila ym. 2002, s. 747. Arviomuistiossa sijaissynnytyjärjestelyistä s. 11 mainitaan, että Suomessa toteutetuilla sijaissynnytyjärjestelyillä on syntynyt noin 10 lasta.

⁵ Helsingin maistraatin lausunto, s. 1 sekä Länsi-Uudenmaan maistraatin lausunto, s. 1. Maistraatit tuovat lausunnoissaan esiin, ettei niillä ole kykyä arvioida onko ulkomailta syntynyt lapsi syntynyt sijaissynnytyjärjestelyllä vai ei. Joidenkin maiden lainsäädännön mukaisesti syntymätodistukseen voi merkitä vanhemmiksi muut kuin biologiset vanhemmat ja tämä ei käy ilmi ilman, että pariskunta tuo tämän itse esiin. Maistraatit ovat siis saattaneet rekisteröidä sijaissynnytyksellä syntyneitä lapsia tiedostamattaan.

⁶ KK 106/2018 vp.

mukaan sijaissynnytysjärjestelyihin liittyy monia epävarmuustekijöitä, joita rajoitettu salliminenkaan ei poistaisi. Erityisen ongelmalliseksi on koettu ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuminen, ja tätä mahdollisuutta on pyritty rajoittamaan uudella äitiyslaila. Lopussa ministeri toteaa, että ministeriössä seurataan tarkkaan asiasta käytävää keskustelua.⁷

Syyskuun lopulla YLE:n ajankohtaisohjelmat MOT⁸ ja A-studio⁹ toivat esiin kaupallisten sijaissynnytysjärjestelyiden ongelmia sekä herättivät keskustelua siitä, tulisiko sijaissynnytys sallia Suomessa. Ohjelmien herättämän keskustelun johdosta muun muassa Suomen Lääkäriliitto¹⁰ sekä Lapsettomien yhdistys Simpukka ry¹¹ ovat ottaneet kantaa sijaissynnytysten rajoitetusta sallimisesta Suomessa. Sallivaa linjaa kannattaa myös muun muassa Vihreät, jotka ovat lisänneet sijaissynnytyksen sallimisen poliittisen tavoiteohjelmaansa.¹²

Sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on kehittynyt myös kansainvälisesti. Ulkomaisiin järjestelyihin hakeutumisen vuoksi, useissa Euroopan maissa on tarkasteltu sijaissynnytystä ja vanhemmuutta koskevaa lainsäädäntöä. Kehityksen ollessa vielä melko hidasta, on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimella käsiteltävänä mielenkiintoisia tapauksia liittyen sijaissynnytysjärjestelyillä syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistamiseen Ranskassa.¹³ Tämän lisäksi Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi on käynnistänyt projektin, jossa se arvioi voisiko sijaissynnytystä ja vanhemmuutta säännellä kansainvälisesti.¹⁴ Kansainvälisissä sijaissynnytysjärjestelyissä ilmenneiden ongelmien vuoksi, YK:n lapsen oikeuksien komitean raportoi on ottanut kantaa sijaissynnytysjärjestelyihin ja lapsen edun toteutumiseen.¹⁵

⁷ KKV 106/2018 vp.

⁸ YLE Areena. MOT 24.9.2018. Vauvani maksaa 70 000 euroa.

⁹ YLE Areena. A-studio 24.9.2018. Keskustelu: Pitäisikö sijaissynnytykset laillistaa.

¹⁰ Halila 2018.

¹¹ Lapsettomien yhdistys Simpukka ry:n internetsivut.

¹² Vihreiden poliittinen tavoiteohjelma 2019–2023, s. 24.

¹³ Ks. tarkemmin luku 3.4.

¹⁴ HCCH the Parentage/Surrogacy project.

¹⁵ Surrogacy and the sale of children.

Kansallisen ja kansainvälisen kehityksen vuoksi sijaissynnytys on tutkimuskohteena mielenkiintoinen. Sijaissynnytystä ja vanhemmuutta koskevaa lainsäädäntöä pyritään mahdollisesti yhtenäistämään valtioiden välillä ja useat maat ovat viime aikoina muuttaneet lainsäädäntöään. Myös Suomessa on äitiyslain voimaantulon myötä tullut sijaissynnytyksiin liittyen uutta säädösmateriaalia, jota ei olla vielä tutkittu. Sijaissynnytyksen vaikutuksista ei ole kattavaa tutkimusta ja kotimainen oikeuskirjallisuus on hyvin rajallista. Tutkielmassa hyödynnetään paljon ulkomaisia tutkimuksia ja sieltä saatuja kokemuksia.

1.2 Kysymyksenasettelu ja aiheen rajaus

Tässä tutkielmassa on kolme keskeistä kysymystä. Ensimmäiseksi tässä tutkielmassa käsittelen, miten sijaissynnytystä ja vanhemmuutta koskevia kysymyksiä on säännelty Suomessa. Tutkimuksessa käydään läpi Suomen lainsäädännön kehitystä sijaissynnytysten kansallisesta kieltämisestä äitiyslain säätämiseen asti. Suomen lainsäädännön kehityksen tutkimuksessa pääosaan nousee hallituksen esitysten perustelut. Tämän lisäksi tutkimuksessa perehdytään Suomessa vireillä olleeseen sijaissynnytystä koskevaan lainsäädäntöhankkeeseen.

Toiseksi selvitän, miten ihmisoikeussäätely vaikuttaa sijaissynnytysjärjestelyihin ja miten ihmisoikeudet toteutuvat sijaissynnytysjärjestelyissä Suomessa ja Euroopassa. Tutkimuksessa tarkastellaan kansainvälisiä ihmisoikeussopimuksia, joista keskeiseen asemaan nousee Euroopan ihmisoikeussopimuksessa turvattu yksityis- ja perhe-elämän suoja. Sijaissynnytyksen ollessa aiheena hyvin kansainvälinen, sisältää tutkimus oikeusvertailua Suomen ja muiden maiden sijaissynnytystä koskevan lainsäädännön välillä. Koska yksityis- ja perhe-elämän suojan toteutumisen voi selvittää ainoastaan konkreettisten tapausten perusteella, tarkastellaan tutkielmassa sekä kotimaista että Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöä.

Kolmanneksi selvitän, miten sijaissynnytyksellä syntyvän lapsen oikeudet toteutuvat sijaissynnytysjärjestelyissä. Lapsen etua pohdittaessa tulee Euroopan ihmisoikeussopimuksen lisäksi tutkittavaksi lasten oikeuksien sopimus sekä adoptiolainsäädäntö.

Lapsen etua selvitetessä otetaan tutkimuksen lähtökohdaksi se, että lasta haluava pariskunta hankkii lapsen kotimaisesta sijaissynnytyskiellosta huolimatta ja täten tarvittaessa turvautuu sijaissynnytysjärjestelyihin ulkomailla.¹⁶ Lapsen etua pohditaan ainoastaan sijaissynnytyksellä syntyvän lapsen osalta eikä sijaissynnyttäjänä toimivan naisen mahdollisten omien lasten osalta.

Tutkimuksen kohteena on hedelmöityshoitojen avulla toteutettavat sijaissynnytysjärjestelyt (jäljempänä ”sijaissynnytysjärjestelyt”) eikä niin sanotut perinteiset sijais-synnytysjärjestelyt. Lainsäädännöllä ei pystytä rajoittamaan perinteisten järjestelyiden käyttöä varsinkaan, jos ne tapahtuvat täysin kotiloissa. Tutkimuksessa tutkitaan sijaissynnytysjärjestelyissä ilmeneviä ongelmia riippumatta siitä, onko kyseessä kaupallinen vai ei-kaupallinen järjestely. Kaupallisten järjestelyiden ongelmat nousevat tutkimuksessa väistämättä esiin, sillä kaupallisten järjestelyiden avulla Suomeen tulee sijaissynnytyksellä syntyneitä lapsia. Tutkimuksen keskeisenä aiheena ollessa lapsen oikeuksien toteutuminen, ei ulkomailla syntyneiden lasten synnyin tapaa voi sivuuttaa. Kaupallisiin järjestelyihin liittyen sijaissynnytystä koskevissa tutkielmissa usein keskeiseen asemaan nousee sijaissynnyttäjään liittyvät oikeudelliset ongelmat, kuten tämän ihmisarvo ja mahdollinen hyväksikäyttö. Sijaissynnyttäjiin liittyvät oikeudelliset ongelmat on kuitenkin rajattu kokonaan tämän tutkimuksen ulkopuolelle. Tutkimuksen ulkopuolelle on myös rajattu sijaissynnytykseen liittyviä käytännön ongelmia, kuten maahantuloon liittyvät ongelmat.

1.3 Tutkimusmenetelmät

Tutkielmani on lainopillinen. Lainopin tarkoituksena on tulkita voimassaolevan oikeuden sisältöä ja systematisoida säännöksiä.¹⁷ Lainopilla tutkitaan siis oikeusnormeja ja sitä, mitä merkityksiä lailla ja muilla säädösmateriaaleilla on. Tutkielmassani käytän sekä systemaattista että oikeusvertailevaa metodologiaa. Systemaattisen tulkinnan

¹⁶ Ks. näin esimerkiksi Väestöliitto ry:n lausunto s. 2 sekä Ulkoasiainministeriön lausunto s. 2, joissa tuodaan esiin, että Suomen lainsäädännön kiellosta huolimatta ulkomaisiin sijais-synnytysjärjestelyihin hakeudutaan todennäköisesti jatkossakin, ja on oletettavaa määrien lisääntyvän.

¹⁷ Aarnio 1989, s. 288.

avulla selvitän, miten sijaissynnytysjärjestelyitä on Suomessa säännelty. Systemaattisessa tulkinnassa lakitekstiä tulkitessa tulee huomioida muut oikeusnormit ja oikeusjärjestys kokonaisuudessaan.¹⁸

Oikeusvertailun tavoitteena on tarkastella vähintään kahden maan oikeussääntöjä ja pyrkiä ymmärtämään, miksi erilaisissa oikeuskulttuureissa on samanlaiset tai erilaiset säännökset.¹⁹ Kotimaista oikeusjärjestystä vertaillaan usein, lainopin puitteissa, muiden maiden oikeusjärjestyksiin. Tämä hyödyttää sekä lain sisällön tulkintaa että lainvalmistelua.²⁰ Koska tutkimuksessa keskeisessä asemassa on kotimainen lainvalmistelu ja sijaissynnytys on kansainvälisesti merkittävä aihe on oikeusvertailu keskeisessä asemassa. Tutkimuksessa pyrin selvittämään, miten sijaissynnytys on säännelty muissa maissa ja miten säännökset mahdollisesti eroavat Suomen säännöksistä. Tutkielmassani tarkastellaan sääntelyä yleisellä tasolla Euroopassa ja tarkastellaan lähemmin joidenkin maiden säännöksiä.

1.4 Tutkielman rakenne

Tutkielma koostuu seitsemästä pääluvusta. Johdannon jälkeisessä luvussa käsittelen sijaissynnytystä koskevaa lainsäädäntökehitystä Suomessa. Luvussa käsittelen kehitystä hedelmöityshoitolaista äitiyslain säätämiseen sekä käyn läpi myös sijaissynnytykseen liittyvää lainsäädäntöhanketta. Lisäksi luvussa tuon esiin suomalaisia oikeustapauksia, joissa käsitellään sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen vanhemmuuden vahvistamista.

Kolmannessa luvussa käsittelen, miten kansainväliset ihmisoikeussopimukset vaikuttavat sijaissynnytysjärjestelyihin. Pääpaino on Euroopan ihmisoikeussopimuksella ja siinä turvatulla yksityis- ja perhe-elämän suojalla. Luvussa määrittelen, mitä oikeuksilla tarkoitetaan sekä kuinka laajasti ne suojaavat sijaissynnytystapauksissa. Lisäksi

¹⁸ Hirvonen 2011, s. 39.

¹⁹ Husa ym. 2008, s. 23–24.

²⁰ Hirvonen 2011, s. 26.

luvussa käsitellään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeustapauksia liittyen sijaissynnytysjärjestelyihin.

Neljännessä luvussa vertailen muiden maiden sijaissynnytystä koskevaa lainsäädäntöä Suomen lainsäädäntöön. Luvussa käsittelen Pohjoismaiden, muiden Euroopan valtioiden sekä parin Euroopan ulkopuolisen maan sijaissynnytystä koskevaa lainsäädäntöä. Euroopan valtioiden osalta käsittelen sekä Euroopassa yleisesti vallitsevaa tilaa että tarkastellaan muutamien maiden lainsäädäntöä lähemmin.

Viidennessä ja kuudennessa luvussa käsittelen sijaissynnytysjärjestelyitä koskevaa lainsäädäntöä ihmisoikeussopimusten valossa. Viidennessä luvussa tutkin, miten Euroopan ihmisoikeussopimuksessa turvattu yksityis- ja perhe-elämä toteutuu käytännössä ja onko Suomen lainsäädännössä oleva täyskielto ongelmallinen. Kuudennessa luvussa käsittelen lapsen oikeuksien toteutumista sijaissynnytysjärjestelyissä. Koska yksityis- ja perhe-elämän suojan sekä lapsen oikeuksien toteutumiset ovat sijaissynnytystapauksissa tärkeitä, ovat viides ja kuudes luku keskeinen osa tutkimustani.

Seitsemännessä luvussa esitän tutkielman johtopäätökset. Lisäksi pohdin sijaissynnytystä koskevan lainsäädännön ja oikeuskäytännön mahdollista kehittymistä sekä Suomessa että kansainvälisesti. Vaikuttaako Euroopan tuomioistuimen ratkaisut yleisesti lainsäädäntöön Euroopassa ja tarvitseeko ratkaisuiden perusteella ryhtyä lainsäädäntötoimiin myös Suomessa.

2 Sijaissynnytysten sääntely Suomessa

2.1 Sijaissynnytysjärjestelyistä yleisesti

Sijaissynnytysjärjestelyt voidaan jaotella perinteiseen ja keinohedelmöitykseen perustuvaan sijaissynnytykseen sekä kaupalliseen ja ei-kaupalliseen järjestelyyn. Perinteisessä sijaissynnytyksessä käytetään sijaissynnyttäjän omia munasoluja, jolloin he-

delmöittyminen on mahdollista suorittaa myös yksityisin keinoin.²¹ Keinohedelmöitykseen perustuvassa sijaissynnytyksessä käytetään aiotun äidin tai kolmannen henkilön munasoluja, jotka hedelmöitetään koeputkessa ja siirretään sijaissynnyttäjänä toimivan naisen kohtuun. Järjestelyyn tarvitaan siis lääkärin osallistumista. Sijaissynnytyksessä on mahdollista käyttää aiotun isän tai kolmannen siittiötä eli käytetystä sijaissynnytysjärjestelystä riippuen syntyvä lapsi voi olla geneettisesti toisen tai molempien aiottujen vanhempien lapsi tai ei kummankaan.²²

Kaupallisessa sijaissynnytysjärjestelyssä sijaissynnyttäjälle tai välittäjälle maksetaan palkkio, kun taas ei-kaupallisessa järjestelyssä sijaissynnyttaja toimii vapaaehtoisesti halusta auttaa lapsetonta pariskuntaa. Ei-kaupallisissa järjestelyissä sijaissynnyttaja onkin usein pariskunnan läheinen, kuten sisar tai äiti. Kaupallisissa järjestelyissä sijaissynnyttaja on usein pariskunnalle vieras. Vaikka ei-kaupallisissa järjestelyissä ei makseta palkkiota sijaissynnyttäjälle, voidaan hänen raskauteen liittyviä kuluja ja ansionmenetyksiä korvata raskauden aikana.²³

Suomessa ei ole nimenomaista sijaissynnytyksiin liittyvää sääntelyä. Sijaissynnytysjärjestelyitä onkin tehty Suomessa vuoteen 2007 asti, jolloin ne kiellettiin hedelmöityshoitolaissa säännöksillä. Hedelmöityshoitolaissa kieltoa on täydennetty adoptiolain ja rikoslain säännöksillä. Kansallisesta kiellosta huolimatta sijaissynnytysjärjestelyihin lähdetään ulkomaille ja Suomeen tullessa tulee ratkaistavaksi, ketkä ovat lapsen oikeudelliset vanhemmat. Suomessa oikeudellinen vanhemmuus määräytyy isyyslain ja adoptiolain sekä huhtikuussa 2019 voimaantulleen äitiyslain säännösten perusteella. Lait sisältävät myös säännökset kansainvälisyys-oikeudellisten tilanteiden varalta. Ennen äitiyslain voimaantuloa ei äitiyden määräytymisestä ollut kansainvälisyys-oikeudellista sääntelyä, vaan asiat ratkesivat oikeuskäytännössä. Seuraavaksi tutkitaan, miten sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on kehittynyt sallivasta tilanteesta sijaissynnytysten kieltoon. Tarkoitus on selvittää, miten hedelmöityshoi-

²¹ Esimerkki perinteisestä sijaissynnytysjärjestelystä löytyy jo Raamatusta, jossa Raakel ei kykene saamaan lapsia miehensä Jaakobin kanssa ja antoi orjattarensa Bilhan tälle vaimoksi. Kun Bilha synnytti lapsia, hoiti Raakel näitä ominaan Jaakobin kanssa ja tuli täten äidiksi. (Ensimmäinen Mooseksen kirja Genesis kpl 30.)

²² Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 9.

²³ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 9.

tolailla voimaantullut sijaissynnytysten kieltä tai äitiyslain äitiyden vahvistamista koskeva säännös on perusteltu.

2.2 Hedelmöityshoitolaki

Hedelmöityshoitolaki tuli voimaan 1.9.2007 ja sillä kiellettiin epäsuorasti sijaissynnytysojärjestelyt. Lain 8 §:n 6 kohdan mukaan hedelmöityshoitoa ei saa antaa, jos on syytä olettaa, että lapsi aiotaan antaa adoptiolapseksi. Tätä kieltä täydentää lain 35 §, jonka mukaisesti kieltä rikkova henkilö voidaan tuomita hedelmöitysrikkomuksesta sakkoon. Vaikka sijaissynnytystä ei säännöksessä mainita, kieltävät säännökset nämä järjestelyt, koska hedelmöityshoidot on rajattu henkilölle tai henkilöille, jotka aikovat pitää lapsen. Perustelut sille, miksi sijaissynnytys kiellettiin hedelmöityshoitolailla ja miksi tämä kieltä on tehty epäsuorasti mainitsematta sijaissynnytystä on perusteltu lain esitöissä.

Hallituksen esityksessä hedelmöityshoitolaiksi ei ehdoteta sijaissynnyttäjän käytön sallimista. Tätä kieltä perustellaan muun muassa sillä, että sijaissynnytysojärjestelyt ovat epävarmoja ja niihin liittyy monia käytännön ongelmia. Sijaissynnyttäjään kohdistuvina riskeinä tuodaan esiin esimerkiksi sijaissynnyttäjään kohdistuva henkinen tai taloudellinen painostus sekä raskauteen ja synnytykseen liittyvät riskit, kuten synnytyksen jälkeinen masennus. Esitystä valmisteltaessa ei myöskään haluttu luopua äitiysolettamasta, jonka mukaisesti synnyttäjä on lapsen äiti. Näiden ongelmien lisäksi esityksessä tuodaan esiin, että lapsen vanhemmuudesta saattaa tulla kiistaa. Sijaissynnyttäjä saattaakin haluta pitää lapsen tai aiotut vanhemmat eivät halua lasta, jos lapsi ei esimerkiksi synny terveenä. Hallituksen esityksen yleisperusteluissa käytetty sanamuoto ”Sijaissynnyttäjän käyttöä ei ehdoteta sallittavaksi” on mielenkiintoinen, sillä se ei suoraan kiellä sijaissynnytystä. Hallituksen esityksen perustelut ovatkin hyvin linjassa lain kanssa, jossa sijaissynnytystä ei mainita suoraan. Sanamuoto on mielenkiintoinen myös siinä mielessä, että Suomessa on ennen lain säätämistä toteutettu sijaissynnytysojärjestelyitä, joten käytännössä tällaisten järjestelyiden jatkuminen kielletään sen sijaan, että tulevaisuudessa tällaisia ei sallittaisi. Pykälän

yksityiskohtaisissa perusteluissa käytetään kuitenkin selvempää sanamuotoa ja todetaan, että säännöksen tarkoituksena on kieltää sijaissynnytysjärjestelyt.²⁴

Hallituksen esityksessä kuvaillaan Suomessa toteutettujen sijaissynnytysjärjestelyiden pääpiirteitä. Ennen kieltä sijaissynnytysjärjestelyitä toteutettiin noin 20 ja kaikki hoidot tehtiin lääketieteellisistä syistä.²⁵ Esityksestä ei kuitenkaan käy ilmi sitä, onko sijaissynnytykseen liitettyjä ongelmia ilmennyt näissä suomalaisissa järjestelyissä. Ongelmat ovatkin esimerkinomaisia ulkomailta raportoituja tapauksia, jotka sosiaali- ja terveysvaliokunnan lausunnon mukaan saattavat ilmetä myös Suomessa.²⁶ Hallituksen esityksessä ei siis perustella tarkasti, miksi Suomessa melko hyvin toimineet sijaissynnytysjärjestelmät kiellettiin. Salminen tuokin esiin, että sijaissynnytysten kieltäminen on epäjohdonmukainen varsinkin, kun ottaa huomioon sen että hedelmöityslaki on muuten melko salliva ja lapsen etu tulee arvioitavaksi ottolapsilailla.²⁷ Hallituksen esityksen perusteluiden voisi katsoa olevan tämän osalta hieman puutteelliset. Hedelmöityshoitolaain säätämistä edeltävässä lausunnossaan ETENE onkin todennut:

*" Toisaalta on aiheellista kysyä voidaanko näiden uhkakuvien perusteella kieltää sijaissynnytyksen mahdollisuus niiltä, jotka pystyvät punnitsemaan riskit, uhat ja emotionaaliset tekijät, ja voivat hankkia toisen – asioista aivan yhtä tietoisien - henkilön avulla oman biologisen lapsen? Uhkakuvat voivat vääristää arvion ihmisen kyvystä harkita tosiasioita ja kysymyksen eri puolia."*²⁸

Hallituksen esityksestä pyydetyissä lausunnoissa vajaa puolet otti kantaa sijaissynnyttäjien käyttöön ja näistä yli puolet kannatti sijaissynnytysjärjestelyiden sallimista.²⁹ Lausunnot eivät kuitenkaan muutamaa lukuunottamatta ole saatavilla, joten lausunnoista saatua palautetta on mahdotonta arvioida hallituksen esityksen pohjalta.³⁰

²⁴ HE 3/2006 vp. s. 17 ja s. 30.

²⁵ HE 3/2006 vp. s. 5.

²⁶ StVL 7/2006 vp.

²⁷ Salminen 2007, s. 20.

²⁸ Positiivisesta kommentista huolimatta ETENE ottaa lausunnossaan sijaissynnytyksiin lähtökohtaisesti kielteisen kannan, vaikka niihin saattaisi yksittäistapauksissa olla lääketieteellisiä perusteita. ETENE 2000, s. 5–7.

²⁹ HE 3/2006 vp. s. 24.

³⁰ Hedelmöityshoidot – säädösvalmistelu (OM037:00/2005). Vuoden 2005 hankkeen asiakirjat ovat määritelty käytöltään rajoitetuiksi, joten ainoat julkiset lausunnot ovat hankeikkunasta löytyvät.

Sijaissynnytyksen kieltäminen ei siis ollut yksimielistä vaan sille löytyi myös kannatusta. Hedelmöityshoitolaain hyväksymisen jälkeen, mutta ennen sen voimaantuloa, kansanedustaja Sirpa Asko-Seljavaara teki lakialoitteen hedelmöityshoitolaain 8 §:n 6 kohdan kumoamisesta. Lakiehdotuksessa ehdotettiin sijaissynnytyshoitojen salliminen sillä perusteella, että Suomessa on jo yli 10 vuoden ajan ollut kyseisiä hoitoja, jotka ovat olleet melko onnistuneita ja kyseisiin hoitoihin on lääketieteellinen peruste.³¹ Lakiehdotus kuitenkin raukesi lakivaliokunnassa ilman käsittelyä.³²

Hallituksen esityksen perusteella sijaissynnytys kiellettiin siis Suomessa, jottei sijais-synnytysjärjestelyille tyypillisiä ongelmia ilmenisi. Hedelmöityshoitolakia säädettäessä katsottiin täyskiellon täyttävän muun muassa moraalisen perusteltavuuden ja lapsen edun vaatimukset.³³ Sijaissynnytysjärjestelyiden kasvava määrä ja niiden kansainvälistyminen kuitenkin tuo uuden piirteen sääntelyyn. EIT on alkanut käsittelemään sijaissynnytystä koskevia tapauksia ja niihin liittyviä ihmisoikeuksia vasta hedelmöityshoitolaain säätämisen jälkeen. Lisäksi sijaissynnytysjärjestelyistä on tehty uusia tutkimuksia. Hedelmöityshoitolaain säädökset saattavatkin olla nykytilanteessa ihmisoikeussopimusten kannalta ongelmallisia, mutta asiaa tarkastellaan tarkemmin luvussa 5.

2.3 Adoptiolaki

Kun puhutaan lapsettomuudesta ja sijaissynnytysjärjestelyistä, nostetaan adoptio usein esiin ensisijaisena vaihtoehtona saada lapsi. Adoptoitavia lapsia on kuitenkin vähemmän kuin niitä toivovia henkilöitä ja adoptioiden suurehko määrä tilastoissa johtuu usein perheen sisäisistä adoptioista.³⁴ Adoptioprosessit ovat usein pitkiä eivätkä ne takaa lapsen saamista. Tästä johtuen pariskunnat saattavat turvautua adoption sijaan sijaissynnytysjärjestelyyn ja pyrkivät saamaan vanhemmuuden vahvistettua jälkikäteen adoptiolla. Sijaissynnytysjärjestelyissä adoptio tulee siis kyseeseen loppuvaiheessa, kun lapsi on jo syntynyt ja ainakin toisen aiotun vanhemman van-

³¹ LA 23/2007 vp.

³² Eduskunnan internetsivut LA 23/2007 vp.

³³ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 18.

³⁴ HE 47/2011 vp s. 18 Ks. myös Tilastokeskuksen adoptiotilasto 2017.

hemmuus pyritään vahvistamaan saavuttaessa Suomeen. Mikäli isyys on jo vahvistettu, tulee äidin adoptoida lapsi perheen sisäisellä adoptiolla, muuten pari adoptoi lapsen yhdessä.³⁵

Sijaissynnytysjärjestelyillä on liittynyt adoptiolain säännöksiin, joten näitä on tarpeen tutkia hieman tarkemmin. Adoptiolain 5 §:n mukaan adoptiota ei voida vahvistaa, jos adoption johdosta on suoritettu tai luvattu maksaa korvausta. Tällä säännöksellä kiellään teoriassa kaupalliset sijaissynnytysjärjestelyt. Säännös täydentää hedelmöityshoitolaain 8 §:ää ja näillä on pyritty kieltämään kaikki sijaissynnytysjärjestelyt Suomessa. Adoptiolain 5 §:n kiello koskee kaupallisia järjestelyitä, joten perinteinen ja vapaaehtoinen sijaissynnytys on periaatteessa mahdollista toteuttaa laillisesti adoption kautta.³⁶

Adoptiolain mukaan alaikäisen lapsen adoptiossa on ensisijaisesti huomioitava lapsen etu. Adoptioasioissa on haluttu varmistua siitä, että ratkaisuja arvioidaan ensisijaisesti lapsen edun näkökulmasta. Lapsen edun käsitettä ei kuitenkaan määritellä adoptiolain hallituksen esityksessä ja se voikin tarkoittaa hyvin eri asioita eri tilanteissa. Lapsen etua tulee siis pohtia tapauskohtaisesti. Lapsen etua arvioitaessa huomioon voi kuitenkin ottaa lastensuojelulain 4 §:n 2 momentin, jossa säädetään huomioitavista seikoista arvioitaessa lapsen etua.³⁷ Lapselle tulisi muun muassa turvata tasapainoinen kehitys ja jatkuvat ihmissuhteet sekä mahdollisuus saada ymmärtämystä ja hellyyttä.³⁸ Lapsen edun toteutuminen onkin yksi peruste, jolla sijaissynnytystapauksissa vahvistetaan perheen sisäinen adoptio korvauskiellosta huolimatta.³⁹

³⁵ HE 3/2006 vp s. 5.

³⁶ Salminen 2006, s. 91.

³⁷ HE 47/2011 s. 21 ja s. 45.

³⁸ Lastensuojelulaki (417/2007) 4 §:n 2 momentti: Lapsen etua arvioitaessa on kiinnitettävä huomiota siihen, miten eri toimenpidevaihtoehdot ja ratkaisut turvaavat lapselle: 1) tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin sekä läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet; 2) mahdollisuuden saada ymmärtämystä ja hellyyttä sekä iän ja kehitystason mukaisen valvonnan ja huolenpidon; 3) taipumuksia ja toivomuksia vastaavan koulutuksen; 4) turvallisen kasvuympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden; 5) itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen; 6) mahdollisuuden osallistumiseen ja vaikuttamiseen omissa asioissaan; sekä 7) kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioimisen.

³⁹KAA 3/2016 vp. s, 52.

Sijaissynnytyksen kiellon lisäksi myös adoptiolain maksullisuuden kieltä on siis mahdollista kiertää.⁴⁰

Vaikka adoptiolainsäädännöllä saadaan usein myös sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen vanhemmuus vahvistettua, ei tämä välttämättä ole yksinkertaista. Adoptiolain mukaan adoptiota ei saa vahvistaa ilman vanhemman suostumusta ellei vahvistaminen ole voimakkaasti lapsen edun mukaista (11 §). Tämän lisäksi vanhemmuutta koskeva asia tulisi ratkaista ennen adoptiota (12 §). Käytännössä tämä tarkoittaa siis sitä, että ensin tulee vahvistaa sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen isyys ja vasta tämän jälkeen äiti voi adoptoida lapsen. Mikäli vanhemmat ovat eronneet ennen vanhemmuuden vahvistamista, voi isä estää äidin adoption ja tällöin jää tuomioistuinten ratkaistavaksi, onko lapsen edun mukaista saada aiotun äidin äitiys vahvistettua.⁴¹

2.4 Äitiyslaki

Suomessa ei ole ollut voimassaolevaa sääntelyä siitä, miten lapsen äitiys määräytyy. Käytännössä on noudatettu periaatetta, jonka mukaan lapsen synnyttänyt nainen on tämän äiti. Säännös on osoittautunut ongelmalliseksi muun muassa tilanteissa, joissa naispari hankkii hedelmöityshoidolla lapsen.⁴² Jo isyyslain uudistuksen yhteydessä oikeusministeriössä pohdittiin, onko tarvetta säännellä äitiydestä erillisellä lainsäädännöllä. Sääntelyn yhtenäistämiseksi vaihtoehtona esitettiin yhteistä vanhemmuutta koskevaa lakia, jossa säänneltäisiin sekä isyyden että äitiyden määräytymisestä.⁴³ Isyyslakia valmistelevalle työryhmälle toiseksi tehtäväksi annettiin tehdä ehdotus äitiyden määräytymistä koskevista perussäännöistä.⁴⁴ Äitiyslain valmistelu toteutettiin kuitenkin erillisenä hankkeena ja äitiyslakityöryhmä julkaisi mietinnön, jossa ehdotettiin äitiyslain säätämistä.⁴⁵ Oikeusministeriö valmisteli hallituksen esitys-

⁴⁰ HO on kuitenkin todennut, ettei adoptiolain korvauskieltoa tule suoraan rinnastaa sijaissynnytyksjärjestelyihin, joissa on maksettu korvausta. Helsingin HO 5.7.2013 2064 (kohta 26).

⁴¹ Vertaa esimerkiksi Ruotsin korkeimman oikeuden ratkaisuun HD 7.7.2006 Ö 5151-04, joka on jäljempänä kappaleessa 4.1.1.

⁴² Äitiyslakityöryhmän mietintö 2014, s. 12.

⁴³ Arviomuistio isyyslain uudistamistarpeista 2011, s. 37.

⁴⁴ Isyyslain uudistaminen 2013, s. 14.

⁴⁵ Äitiyslakityöryhmän mietintö 2014, s. 11.

luonnoksen, joka oli pohjana kansalaisaloitteelle, jolla äitiyslaki hyväksyttiin. Äitiyslaki tuli voimaan 1.4.2019.⁴⁶

Äitiyslain 2 §:ssä vahvistetaan Suomessa käytännössä ollut periaate, jonka mukaisesti lapsen äiti on se, joka synnyttää lapsen. Sääntöä sovelletaan kaikissa tilanteissa eli myös niissä tapauksissa, joissa lapsi ei ole geneettisesti sukua synnyttävälle äidille vaan saanut alkunsa luovutetuista sukusoluista.⁴⁷ Äitiysolettaman on katsottu oleva niin tärkeä äitiyteen liittyvä periaate, ettei siitä olla haluttu luopua missään tapauksissa. Äitiysolettaman olemassaolo onkin yksi syistä, joilla hedelmöityshoitolaisten esitöissä perustellaan sijaissynnytysjärjestelyiden kieltoa.⁴⁸ Äitiysolettaman säätämisen lisäksi, äitiyslailla haluttiin helpottaa naisparien asemaa mahdollistamalla synnyttävän naisen kumppanin oikeudellisen suhteen vahvistaminen lapseen. Äitiyslain 3 §:n mukaan äitiys voidaan synnyttävän äidin ohella vahvistaa naiselle, joka on antanut hedelmöityshoitoon suostumuksen. Äitiyslain esitöissä kummankin naisen vahvistamista äidiksi perustellaan lapsen edulla, sillä lapsen edun mukaista on saada vanhemmuus mahdollisimman nopeasti vahvistettua. Pitkä perheen sisäinen adoptio-prosessi saattaisi vaarantaa tämän edun. E erityisen ongelmallisia ovat olleet tilanteet, joissa vanhemmuutta ei saada vahvistettua, koska synnyttävä nainen on kuollut tai ei anna suostumustaan adoptioon. Tällöin lapsi jää ilman kahta vanhempaa.⁴⁹

Äitiyslain kansainvälisen yksityisoikeuden alaan kuuluvat 7 luvun säännökset vastaavat pitkälti isyyslain vastaavia 8 luvun säännöksiä. Äitiydestä vieraassa valtiossa annettu päätös tunnustetaan Suomessa ilman eri vahvistusta, ellei jokin 45 §:n 2 momentin poikkeus sovellu. Äitiyslain säännökset äitiydestä vieraassa valtiossa annetun päätöksen vahvistamisesta ovatkin samat kuin isyyslain 52 §:ssä. Kansainvälisten sijaissynnytystapausten varalle äitiyslakiin otettiin kuitenkin oma säännös 45 §:n 3 momenttiin, jossa säädetään:

⁴⁶ Äitiyttä koskevan sääntelyn valmistelu (OM014:00/2014 Säädösvalmistelu).

⁴⁷ KAA 3/2016 vp. s. 28.

⁴⁸ HE 3/2006 vp. s. 17.

⁴⁹ KAA 3/2016 vp. s. 22.

Päätös, jolla joku on vahvistettu äidiksi lapsen synnyttäneen sijasta, voidaan tunnustaa ainoastaan, jos se:

1) on annettu valtiossa, jossa sillä, joka on vahvistettu äidiksi, on lapsen syntymän aikaan asuinpaikka ja jossa hän on asunut keskeytyksettä vähintään vuoden välittömästi ennen lapsen syntymää; tai

2) tunnustetaan siinä valtiossa, jossa sillä, joka on vahvistettu äidiksi, on lapsen syntymän aikaan asuinpaikka ja jossa hän on asunut keskeytyksettä vähintään vuoden välittömästi ennen lapsen syntymää.

Asuinpaikkavaatimuksella on pyritty siihen, ettei sijaissynnytysjärjestelyitä kieltävää lainsäädäntöä pystytä kiertämään. Suomesta ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuneiden äitiyttä koskevia päätöksiä ei säännöksen mukaan siis voida Suomessa tunnustaa, ellei äidillä ole riittävää liityntää päätöksen tehneeseen valtioon. Esitöissä tuodaan esiin, että tämä saattaa johtaa tilanteeseen, jossa vakiintunutta äitiyssuhdetta ei tunnusteta, vaikka se olisi lapsen edun mukaista. Jos äitiyssuhdetta ei tunnusteta Suomessa, tulee turvautua adoptioon.⁵⁰

Äitiyslaki täydentää hedelmöityshoitolain säätämällä alkanutta sijaissynnytysjärjestelyiden kieltä lisäämällä kiellon ulkomaisten äitiyttä koskevien päätösten tunnustamisesta. Äitiyslain esitöissä ei kuitenkaan sen tarkemmin avata, miksi ulkomailla toteutettujen sijaissynnytysjärjestelyiden äitiyden tunnustaminen kielletään Suomessa. Yleisperusteluissa todetaan, että kansainvälisysoikeudellisilla säännöillä pyritään selventämään oikeustilaa ulkomaisten tapausten osalta, mutta sijaissynnytysten osalta se ei sitä käytännössä tee.⁵¹ Järjestelyitä tapahtuu joka tapauksessa lainsäädännöstä riippumatta ja suomalainen sijaissynnytyskielto ei tätä estä. Oikeustilan selventämisen sijaan säännöksellä vahvistetaan aiemmin Suomessa ollut käytäntö, jonka mukaisesti lapsen isyys tulee ensin vahvistaa ja tämän jälkeen äidin tulee adoptoida lapsensa. Ainoa peruste kiellolle on siis luultavimmin äitiysolettaman tarkeys. Tarkkaan järjestetyissä sijaissynnytystapauksissa äitiysolettaman ei voi kuitenkaan katsoa kärsivän yhtään sen enempää kuin adoptiotapauksissakaan, varsinkaan tapauksissa, missä sijaissynnyttäjällä on oikeus muuttaa mielensä ja pitää lapsi.

⁵⁰ KAA 3/2016 vp. s. 45

⁵¹ KAA 3/2016 vp. s. 23

2.5 Sijaissynnytysjärjestelyitä koskevan lainsäädännön muutostarpeet

Sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on tiukentunut aiemmasta sallivasta linjasta hedelmöityshoitolain ja osittain myös äitiyslain säätämisen myötä. Sijaissynnytystä koskevia kysymyksiä on kuitenkin pohdittu myös itsenäisesti ja vuonna 2010 oikeusministeriö aloitti hankkeen arvioidakseen sijaissynnytysjärjestelyitä koskevan lainsäädännön muutostarpeita.⁵² Ensiksi oikeusministeriö pyysi ETENeltä lausuntoa sijaissynnytysten sallittavuudesta.⁵³ ETENE tuo lausunnossaan esiin sen, että asiaa on tarkasteltava kaikkien osapuolten kannalta ja lapsen oikeuksien toteutuminen tulee varmistaa säädöksissä olevilla riittävän sitovilla ehdoilla. ETENE tuo esiin, että oikeudellisesti asia on vaikea, mutta tasapaino eri intressien välillä on luultavasti mahdollista löytää. ETENEn mielestä sijaissynnytysjärjestelyiden myönteiset vaikutukset ylittävät kuvatut ongelmat ja sijaissynnytys voisi olla yksittäistapauksissa eettisestä hyväksyttävää.⁵⁴ Oikeusministeriössä laadittiin arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä, josta pyydettiin lausuntoja eri tahoilta. Silloinen oikeusministeri Anna-Maja Henriksson kuitenkin päätyi siihen, että sijaissynnytyksestä tarvitaan lisää tietoa eikä sitä koskevaa lainsäädäntöä aleta jatkovalmistella kyseisellä hallituskaudella vaan mahdollinen jatkovalmistelu tulisi ratkaista seuraavalla hallituskaudella.⁵⁵ Pääministeri Juha Sipilän hallituskaudella ei kuitenkaan ole käsitelty sijaissynnytystä koskevaa lainsäädäntöä.

Oikeusministeriön arviomuistio on kattava kuvaus Suomessa aiemmin toteutetuista sijaissynnytysjärjestelyistä sekä lainsäädännön tilasta Suomessa ja muualla Euroopassa. Arviomuistiossa pohditaan eri vaihtoehtoja sijaissynnytystä koskevalle sääntelylle ottamatta kantaa siihen, tulisiko lainsäädäntöä muuttaa. Sijaissynnytyksen sääntelyvaihtoehtoiksi esitetään täyskiellon jatkamista, sijaissynnytysjärjestelyiden rajoituksetonta sallimista ja rajoitettua sallimista. Arviomuistiossa todetaan, että selkeintä oikeustilan kannalta olisi joko säilyttää täyskielto tai sallia sijaissynnytysjärjestelyt

⁵² Sijaissynnytysjärjestelyt – säädösvalmistelu (OM035:00/2012).

⁵³ Oikeusministeriön lausuntopyyntö 2010.

⁵⁴ ETENE 2011, s. 5–6.

⁵⁵ Oikeusministeriön tiedote 2013.

rajoituksetta.⁵⁶ Arviomuistiossa vaihtoehtona ei nouse esiin se, että kiellon säilyttämisen lisäksi tulisi säännellä tilanteista, joissa ulkomailla syntyneiden lasten vanhemmuus pyritään vahvistamaan.

Sijaissynnytysjärjestelyiden täyskiellon jatkaminen

Arviomuistiossa täyskieltoa puoltavina seikkoina on samoja perusteluita kuin millä sijaissynnytyksen kieltä on perusteltu hallituksen esityksessä hedelmöityshoitolaiksi. Näitä perusteluja ovat muun muassa sijaissynnytysjärjestelyihin liittyvät epävarmuustekijät, huoltajuuskiistat, sijaissynnyttäjälle aiheutuvat riskit sekä ulkomaisiin hoitoihin hakeutuminen ja kaupallisuuden riski. Sijaissynnytyksen täyskiellolla suojellaan erityisesti sijaissynnyttäjän oikeuksia ja lapsen etua sekä viestitään että nämä ovat tärkeämpiä kuin oikeus saada geneettinen lapsi.⁵⁷ Sijaissynnytysjärjestelyiden olosuhteiden aiheuttamista kielteisistä vaikutuksista lapsen fyysiseen tai psyykkiseen terveyteen ei kuitenkaan ole näyttöä. Epävarmuustekijöiden vaikutukset ovatkin enemmän välillisiä sijaissynnyttäjän kautta. Pääasiallinen huoli lapsen etua arvioitaessa onkin lapsen joutuminen huoltajuuskiistan kohteeksi tai miten tämä suhtautuu omaan alkuperäänsä.⁵⁸

Täyskiellon johdosta arviolta viisi paria vuosittain hakeutuu ulkomaille sijaissynnytysjärjestelyihin.⁵⁹ Ulkomaiset järjestelyt ovat usein kaupallisia ja hedelmöityshoidon laatu saattaa olla kyseenalainen. Vaikka järjestely olisi onnistunut, saattaa ongelmia ilmetä perheen pyrkiessä takaisin Suomeen. Lapsen etu saattaa vaarantua, mikäli tämän pääsy Suomeen evätään. Ulkomaisten sijaissynnytysjärjestelyjen osalta voi myös puhua ongelman siirtämisestä, kun sijaissynnytyksen haitalliset vaikutukset sijaissynnyttäjille siirtyvät ulkomailla oleville naisille. Toisaalta sijaissynnytyksen salliminen kotimaassa ei välttämättä estä ulkomaille lähtemistä.⁶⁰

⁵⁶ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 8–18.

⁵⁷ Muistiossa tuodaan esiin se, että lapsettomuudesta kärsivillä saattaa olla mahdollisuus adoptioon.

⁵⁸ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 18–20.

⁵⁹ ETENE 2011, s. 5.

⁶⁰ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 19–20 ”Esimerkiksi Yhdistyneestä kuningaskunnasta saatujen kokemusten perusteella sijaissynnytyksen salliminen kotimaassa ei ole estänyt

Ei-kaupallisen sijaissynnytyksen salliminen rajoituksetta

Toisena vaihtoehtona arviomuistiossa tuodaan ei-kaupallisten sijaissynnytysjärjestelyjen salliminen rajoituksetta. Vaihtoehto mahdollistaisi sijaissynnyttäjän käyttämisen turhamaisistakin syistä, kuten esimerkiksi ettei lasta tahtova nainen halua lihoa raskauden takia. Rajoitukseton salliminen olisi nykytilan valossa äärimmäinen vaihtoehto ja saattaisi johtaa ihmisarvon vastaisiin toimiin tai kaupallisissa järjestelyissä jopa ihmiskaupan merkkien täyttymiseen.⁶¹

Ei-kaupallisen sijaissynnytyksen salliminen tietyissä tilanteissa

Ei-kaupallisen sijaissynnytyksen salliminen tietyissä tilanteissa aiheuttaisi ongelman päätettäessä keille sallitaan hoidot. Pitäisi päättää, saavatko hoitoa vain henkilöt, joilla on kohtuperäisiä ongelmia vai pitäisikö sijaissynnytys sallia myös muille lapsettomuudesta kärsiville. Oikeus hoitoihin ei ole ainoa ongelma vaan kriteerit tulisi laatia muun muassa myös sille, kenen sukusoluja hoidoissa saa käyttää, mikä taho valvoo toimintaa sekä miten tehdään aiottujen vanhempien ja sijaissynnyttäjän psyykinen ja fyysinen arviointi. Arviomuistiossa tuodaankin esiin, etteivät hedelmöityshoitolain esitöissä esiin tuodut ongelmat ole poistuneet ja onnistuneenkin järjestelyn jälkeen lapsen vanhemmuudesta saattaa syntyä kiista. Suomen perhelainsäädännön säännökset saattavat tässä tilanteessa aiheuttaa lisäongelman, mikä edellyttää kaikkien osapuolten yhteistä tahtoa. ”Sijaissynnyttäjällä säilyisi kuitenkin adoptiolain mukainen mahdollisuus pitää lapsi itsellään synnytyksen jälkeen.”⁶² Arviomuistiossa mainitaan siis, ettei sijaissynnytyksen salliminen tarkoita luopumista äitiysolettamasta. Sijaissynnyttäjän oikeus pitää lapsi olisi vastaava kuin adoptiolaissa eli lapsesta luopuminen tapahtuisi vasta 8 viikon kuluttua synnytyksestä. Sijaissynnytyksen kieltoa on useimmiten perusteltu erityisesti sillä, ettei äitiysolettamasta haluta luopua. Toisaalta arviomuistiossa tuodaan esiin ettei se ole välttämätöntä.

pareja hakeutumasta ulkomaille esimerkiksi tilanteissa, joissa pari ei täytä hoidoille kotimaassa asetettuja edellytyksiä.”

⁶¹ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 20.

⁶² Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 21–22.

2.5.1 Lausunnot

Enemmistö lausunnonantajista ei ota kantaa, mikä arviomuistion vaihtoehdoista on paras. Niistä lausunnonantajista, jotka valitsivat jonkin arviomuistiossa esitetyn vaihtoehdon, suurin osa kannatti sijaissynnytyksen rajoitettua sallimista. Toiseksi yleisin oli täyskiellon jatkaminen ja viimeisenä rajoitukseton salliminen. Kaupallisen sijaissynnytyksen sallimista ei kannata kukaan. Useat lausunnonantajista toivat esiin, että asiasta tulisi saada lisää tietoa ja kannanotosta riippumatta täyskiellon jatkamista pidettiin yksinkertaisimpana vaihtoehdoista.⁶³ Lausunnoissa ei ole yhteneväistä mielipidettä sille, millainen lainsäädäntö sijaissynnytystapauksissa pitäisi olla. Lausunnoissa on tuotu useita eri näkökohtia liittyen sijaissynnytyksiin, mutta tässä tuodaan esiin ainoastaan tutkimuksen kannalta olennaisimmat, kuten lapsen etu ja aiottujen vanhempien asema ja oikeudet sekä ulkomaisten järjestelyiden ongelmat.

Täyskieltoa puoltavia seikkoja

Sijaissynnytyksen sääntelemistä pidetään vaikeana ja täyskieltoa puolletaan sillä, että sijaissynnytyksen salliminen loisi enemmän ongelmia kuin sen kieltäminen.⁶⁴ Terveystieteiden ja hyvinvoinninlaitoksen mukaan rajoitetun sallimisen onnistuminen on epärealistista ja se vaatii tarkat kriteerit ja valvonnan toteutuakseen. Vaikka Suomessa on aiemmin toteutettu muutamia onnistuneita sijaissynnytysjärjestelyitä, ei niitä THL:n mielestä tulisi sallia.⁶⁵ Pelastakaa lapset ry:n mukaan suomalaiset sijaissynnytysjärjestelyt olivat monimutkaisia ja erittäin vaikeita kaikille osapuolille.⁶⁶ Täyskieltoa kannattavien tahojen mielestä sijaissynnyttämisen sallimisella toteutettaisiin vanhempien toiveet, eikä kellään ole ehdotonta oikeutta saada lapsi.⁶⁷

Sijaissynnytyksen täyskiellon katsotaan suojaavan syntyvän lapsen oikeuksia, mutta sijaissynnytyksen vaikutuksesta syntyvään lapseen on erilaisia mielipiteitä. Lausun-

⁶³ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 9–12.

⁶⁴ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 12. Ks. myös lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 5, jossa todetaan ettei kaikkia ongelmatilanteita voi ratkaista ennalta.

⁶⁵ THL lausunto s. 2.

⁶⁶ Pelastakaa lapset ry lausunto s. 1.

⁶⁷ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 21. Katso lisäksi Lastensuojelun keskusliiton lausunto s. 1 sekä MLL lausunto s. 2.

noissa tulee esiin, että lapsen etu tulisi ottaa lähtökohdaksi ja ettei tätä ole riittävästi muistiossa huomioitu.⁶⁸ Lastensuojelun keskusliiton mukaan lapsen etua ei koskaan voi varmistaa etukäteen, joten sijaissynnytysjärjestely on lapselle aina riski, jota ei tarvitse ottaa.⁶⁹ Mannerheimin lastensuojeluliitto katsoo, että sijaissynnytykseen liittyviä kysymyksiä tulee selvittää ennen kuin sijaissynnytys voidaan mahdollisesti sallia.

*"Mikäli lapsen etu ja oikeudet pystytään täysimääräisesti turvaamaan sijaissynnytysjärjestelyn yhteydessä, on mahdollista jatkossa ottaa kantaa sijaissynnytysjärjestelyjen sallimiseen rajatuissa tilanteissa."*⁷⁰

Sallimista puoltavia seikkoja

Useassa lausunnossa nousee esiin se, että sijaissynnytyksen sallimisella pyritään estämään ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuminen.⁷¹ Ulkoasiainministeriö tuo lausunnossaan esiin, että ulkomaiset järjestelyt ovat ongelmallisia sekä eettisesti että juridisesti ja lapsen asema on tilanteissa usein epävarma. Lisäksi lausunnossa tuodaan esiin, että ulkomaiset tapaukset saattavat täyttää ihmiskaupan merkit, kun vähävaraiset naiset ryhtyvät ansiotarkoituksissa sijaissynnyttäjiksi.⁷² Myös lapsiasiainvaltuutettu on lausunnossaan todennut, että lapsen etu saattaa olla uhattuna ulkomaisissa järjestelyissä ja vaikutukset lapseen saattavat olla haitallisia.⁷³

Puoltavissa lausunnoissa esiintyy näkökanta, jonka mukaan sijaissynnytykseen liittyviä riskejä pystytään minimoimaan ja vaikeatkin kysymykset on ratkaistavissa sääntelyllä. Suomessa toteutettavat moniammatilliset järjestelyt koetaankin turvallisem-

⁶⁸ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä –lausuntotiivistelmä s. 21–22.

⁶⁹ Lastensuojelun keskusliiton lausunto s. 1 Ks. myös lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 2, jossa todetaan että sääntelyn tulisi aukottomasti turvata lapsen oikeudet.

⁷⁰ MLL lausunto s. 3.

⁷¹ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä - lausuntotiivistelmä s. 14. Esimerkiksi Kohtuuttomat ry toteaa lausunnossaan (s.4): "Sallimalla sijaissynnytykset tarkoin harkituissa ja luvanvaraisissa tapauksissa Suomella on mahdollisuus osoittaa ihmisille, että se ei hyväksy kaupallisia sijaissynnytyksiä ulkomailla, eikä halua ajaa omia kansalaisiaan käyttämään niitä, vaan tarjoaa laillisen ja turvallisen vaihtoehdon Suomessa ja tukee ihmisen perusoikeutta perustaa perhe."

⁷² Ulkoasiainministeriön lausunto s. 2.

⁷³ Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 4.

maksi vaihtoehdoksi kuin ulkomaille hakeutuminen.⁷⁴ Väestöliitto toteaa lausunnossaan, ettei sen tiedon mukaan suomalaisissa sijaissynnytystapauksissa ollut sellaisia ongelmia, jotka edellyttäisivät täyskieltoa.⁷⁵ Simpukka ry:n lausunnossa todetaankin: ”On eettisesti väärin kieltää toteutettavissa oleva hoito vain siksi, että hoidon toteuttaminen on haasteellista tai vaatii resursseja.”⁷⁶

2.6 Kansalliset vanhemmuutta koskevat ratkaisut

Sijaissynnytystä koskevat tapaukset tulevat Suomessa ilmi isyyden vahvistamista koskevissa tapauksissa. Sijaissynnytyksiä koskevia tapauksia on kuitenkin melko vähän, sillä ulkomaisiin järjestelyihin lähtee vain muutama pariskunta vuosittain.⁷⁷ Tapauksia on vähän myös sen takia, ettei viranomaisilla ole välttämättä tietoa siitä, että isyyden vahvistamista koskevan tapauksen lapsi on syntynyt sijaissynnytysjärjestelyllä.⁷⁸ Ulkomaisen isyyspäätöksen vahvistamista koskevia asioita on käsitelty Helsingin hovioikeudessa, josta ne lakimuutoksen myötä siirtyivät Helsingin käräjäoikeuteen 1.1.2016 lähtien.⁷⁹ Äitiyslain tultua voimaan, voi myös ulkomaisen äitiyttä koskevan päätöksen vahvistamista hakea Helsingin käräjäoikeudelta. Tapauksia ei vielä ole ollut, mutta on mielenkiintoista seurata tullaanko sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen äitiyden vahvistamista hakemaan, vaikka se äitiyslaissa nimenomaisesti kielletään.

Lainsäädännön soveltamiskäytäntöä tulkitaan yleensä ylimpien tuomioistuinten kuten korkeimman oikeuden ratkaisujen kautta. Koska sijaissynnytystä ei kuitenkaan ole käsitelty ylimmissä tuomioistuimissa, tutkitaan tässä tilanteessa alempien oikeuksien ratkaisuja. Lisäksi tulee huomioida, ettei tuomioistuinten ratkaisuilla ole sitovaa ennakkopäätösvaikutusta, vaan niillä ratkaistaan yksittäisiä tapauksia. Tapauksiin tutustuminen antaa kuitenkin viitteitä tuomioistuinten tulkintalinjalle erityisesti,

⁷⁴ Simpukka ry:n lausunto s. 2. Ks. lisäksi Sateenkaariperheet ry:n lausunto s. 2.

⁷⁵ Väestöliiton lausunto s. 3.

⁷⁶ Simpukka ry:n lausunto s.1.

⁷⁷ ETENE 2011, s. 5.

⁷⁸ Ks. näin esimerkiksi ulkoasiainministeriön lausunto s. 1.

⁷⁹ Laki isyyslain 53 §:n muuttamisesta (664/2015).

mikäli linja on vakiintunut.⁸⁰ Seuraavaksi käsitellään muutamia Helsingin hovioikeuden ja Helsingin käräjäoikeuden tapauksia.

Helsingin HO 12.7.2012 nro. 2029

Tapauksessa pariskunta oli hakeutunut Venäjälle sijaissynnytyshoitoihin, joissa oli käytetty parin sukusoluja. Sijaissynnyttäjä synnytti kaksoset ja sijaissynnyttäjän suostumuksella aiotut vanhemmat merkittiin lasten vanhemmiksi syntymätodistukseen. Lapsen isä pyysi HO:lta isyydestä annettujen päätösten vahvistamista Suomessa. HO pohti ensin, onko syntymätodistus sellainen isyydestä annettu päätös, joka voidaan tunnustaa Suomessa. HO päätyi tulkitsemaan päätöksen käsitettä laajasti, joten syntymätodistus oli isyylain mukainen päätös. Tämän jälkeen HO pohti, onko päätöksen vahvistaminen Suomen oikeusjärjestyksen perusteiden vastainen, sillä sijaissynnytys on Suomessa kielletty.

HO tuo esiin, että lapsia koskevissa asioissa on otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu. Tapauksessa on kyse jo syntyneiden lasten perheaseman vahvistamisesta tilanteessa, jossa sijaissynnytyjärjestely on toteutettu maassa, jossa se on sallittu ja säännelty. HO tuo myös esiin, että sijaissynnytys on ollut Suomessa sallittua ennen hedelmöityshoitolaain säätämistä ja tilanne ei juurikaan poikkea hedelmöityshoidolla syntyneen lapsen isyyden vahvistamisesta. Näin ollen HO totesi, ettei isyyden vahvistaminen ole Suomen oikeusjärjestyksen perusteiden vastainen ja vahvisti isyydestä annetun päätöksen.

Isyyden vahvistamisen jälkeen pariskunta teki uuden hakemuksen HO:lle ja vaati tätä vahvistamaan, että syntymätodistukset ovat lapsen huollosta annettuja päätöksiä, jotka tunnustetaan Suomessa. Lasten aiotulla äidillä oli tarkoitus adoptoida lapset, mutta tätä ennen hän halusi saada huoltajuuden vahvistettua, jotta pystyisi edustamaan lapsia ennen adoption vahvistamista. Hovioikeus hylkäsi hakemuksen eikä vahvistanut äitiä lasten huoltajaksi.⁸¹

⁸⁰ Husa ym. 2008, s. 60.

⁸¹ Helsingin HO 12.10.2012 nro. 2805.

Helsingin HO 5.7.2013 nro. 2064

Toisessa HO:n tapauksessa suomalainen pariskunta oli hakeutunut Intiaan sijaissynnytysjärjestelyyn, jossa oli käytetty pariskunnan sukusoluja. Aviopari oli merkitty lapsen syntymätodistukseen vanhemmiksi ja sijaissynnyttäjäksi aviopuolisoineen oli luopunut oikeudestaan lapseen. Lapsen isä vaati HO:lta isyydestä annetun päätöksen tunnustamista Suomessa. Ensin HO:n tuli arvioida onko syntymätodistus sellainen isyydestä annettu päätös, joka voidaan tunnustaa Suomessa. HO ratkaisukäytännössä tästä on annettu toisistaan poikkeavia ratkaisuja, mutta tässä tapauksessa annettujen selvitysten perusteella syntymätodistusta pidettiin isyydestä annettuna päätöksenä. Tämän jälkeen HO pohti, onko vahvistaminen Suomen oikeusperusteiden vastaista, sillä sijaissynnytys on Suomessa kielletty.

HO pitää ilmeisenä, että vanhemmat ovat lähteneet Intiaan tarkoituksenaan kiertää Suomen sijaissynnytyskiellon. Hakemuksen hyväksyminen voisi edistää ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin hakeutumisen myös jatkossa, kun taas hylkääminen estäisi tämän tehokkaasti. Koska lapsen oikeuksien sopimuksen mukaan lasta ei saa syrjiä tai rangaista vanhempiensa tekojen takia, ei päätöstä tehtäessä vanhempien teolle voi kuitenkaan antaa painoarvoa. Vanhemmuuden vahvistamattomuus saattaisi myös johtaa siihen, että lapsi jäisi kansalaisuudettomaksi, mikä myös on lapsen oikeuksien sopimuksen vastaista. Lapsen edun huomioon ottaen, HO päätyi siihen ettei isyydestä annettu päätös ole Suomen oikeusjärjestyksen vastainen ja vahvisti miehen isyyden.

Helsingin käräjäoikeuden tapaukset

Helsingin käräjäoikeus on käsitellyt viisi tapausta, joissa ulkomaisella sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneen lapsen isyys on pyritty vahvistamaan Suomessa.⁸² Käräjäoikeus on päätenyt ratkaisuisaan samaan kuin HO ja on tulkinut isyydestä annetun pää-

⁸² Helsingin käräjäoikeuden päätös 21.11.2017. (17/56562); Helsingin käräjäoikeuden päätös 12.1.2018. (18/1759); Helsingin käräjäoikeuden päätös 9.2.2018. (18/6100); Helsingin käräjäoikeuden päätös 13.12.2018. (18/72592); Helsingin käräjäoikeuden päätös 31.12.2018. (18/75938).

töksen käsitettä laajasti. Täten lasten syntymätodistuksia on pidetty isyydestä annettuina päätöksinä. Tämän jälkeen käräjäoikeus on tutkinut tuleeko päätökset jättää vahvistamatta sen takia, että ne ovat Suomen oikeusjärjestyksen vastaisia. Käräjäoikeus tuo esiin sen, että kokonaisarviossa tulee ottaa huomioon, mihin päätöksen tunnustamattomuus johtaisi.

Sijaissynnytys on Suomessa kielletty ja sijaissynnytysjärjestelyihin turvautuminen voi olla Suomen oikeusjärjestyksen vastaista. Järjestelyissä on maksettu kustannuksia, joiden voidaan katsoa olevan huomattavia. Lapsien tunnustamattomuus johtaisi kuitenkin siihen, ettei heillä olisi vanhempia. Käräjäoikeus toteaa ratkaisuisaan, ettei kaupallisuudesta huolimatta sijaissynnytyksiin ole liittynyt sijaissynnyttäjän tai lapsen terveydentilaa tai ihmisarvoa loukkaavia piirteitä. Ottaen huomioon lapsen edun ensisijaisuuden, käräjäoikeus arvioi ettei tunnustamiselle ole esteitä ja vahvisti isyyden kaikissa tapauksissa. Yhdessä tapauksista hakijat pyysivät myös äitiyden vahvistamista, mutta käräjäoikeus jätti tämän lakiin perustumattomana tutkimatta.⁸³

3 Kansainväliset ihmisoikeussopimukset

3.1 Ihmisoikeussopimuksista yleisesti

Sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö vaihtelee eri maiden välillä hyvin paljon. Toisissa sallitaan järjestelyt rajoituksetta, kun taas toisissa on sijaissynnytyksen täyskielto. Sijaissynnytyksen kieltäminen omassa maassa ei kuitenkaan estä asukkaita hakeutumasta muihin valtioihin hoitojen perässä. Sijaissynnytystä voikin kuvailla kansainväliseksi ilmiöksi.⁸⁴ Tällä hetkellä kansainvälistä sijaissynnytyssääntelyä ei ole, mutta kansallisen sääntelyn lisäksi merkittävä asema on kansainvälisillä ihmisoikeussopimuksilla.⁸⁵ Erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimus ja sen tulkintakäytäntö on osoit-

⁸³ Helsingin käräjäoikeuden päätös 31.12.2018. (18/75938).

⁸⁴ YK:n raportti sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä 2018, s. 4.

⁸⁵ Sijaissynnytysten määrän lisääntyessä on kansainvälisesti alettu pohtia tarvetta uudistaa säännöksiä vastaamaan sijaissynnytysten realistisia tarpeita. Esimerkiksi Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi on alkanut arvioida sijaissynnytyksiin liittyviä oikeudellisia ongelmia vuodesta 2010 lähtien. Konferenssin tarkoituksena on selkeyttää kansainvälistä

tautunut merkittäväksi konkreettisissa sijaissynnytystapauksissa. Koska järjestelyihin hakeudutaan joka tapauksessa, tulevat vanhemmuuden vahvistamista koskevat kysymykset ja lapsen oikeudet esiin.

Kansainväliset ihmisoikeussopimukset luovat merkittävän lainsäädäntöpohjan ihmisoikeusasioissa. YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus hyväksyttiin vuonna 1948 ja se loi pohjan kaikkien maailman ihmisten ihmisoikeuksien kunnioittamiselle. YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus on toiminut myös esimerkkinä muille YK:n ihmisoikeussopimuksille, kuten lapsen oikeuksien sopimukselle.⁸⁶ Ihmisoikeuksien julistukseen sitoutuneet valtiot ovat hyväksyneet sen tarkoitukselliset ja julistus on ”moraalisesti velvoittava”.⁸⁷

Sijaissynnytyksiin keskeisesti liittyviä ihmisoikeuksia on yksityis- ja perhe-elämän suoja sekä lapsen oikeudet. Yksityis- ja perhe-elämän suoja on ensimmäisenä turvattu ihmisoikeuksien julistuksen 12 artiklassa, jonka mukaisesti kenenkään yksityiselämään, perheeseen, kotiin tai kirjeenvaihtoon ei saa puuttua. Ihmisoikeuksien julistuksen ollessa ainoastaan moraalisesti velvoittava, on muilla ihmisoikeussopimuksilla merkittävämpi asema arvioitaessa ihmisoikeuksien toteutumista sijaissynnytystapauksissa. YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallisella julistuksella on ollut merkittävä rooli valmisteltaessa Euroopan ihmisoikeussopimusta ja ihmisoikeusjulistuksen 12 artikla onkin esimerkiksi ollut mallina Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklalle, jossa turvataan yksityis- ja perhe-elämän suoja.⁸⁸ Seuraavaksi tarkastellaan, miten yksityis- ja perhe-elämän suojaa ja lapsen etua suojataan Euroopan ihmisoikeussopimuksella sekä lapsen oikeuksien sopimuksella.

tilannetta ja mahdollisesti laatia kansainvälistä säädäntöä, jolla voitaisiin ratkaista kansainvälisten sijaissynnytysjärjestelyiden ongelmat. Lisätietoa HCCH the Parentage/Surrogacy project.

⁸⁶ YK:n internetsivut ihmisoikeuksista.

⁸⁷ Ihmisoikeudet.net internetsivut.

⁸⁸ EIS johdanto-osa.

3.2 Euroopan ihmisoikeussopimus

Euroopan ihmisoikeussopimuksen johdanto-osassa tuodaan esiin, että sopimuksella pyritään saattamaan voimaan ihmisoikeusjulistuksessa nimetyt ihmisoikeudet. Kaikki Euroopan neuvoston jäsenvaltiot ovat sitoutuneet EIS:iin ja tavoitteena on ollut myös saada Euroopan Unioni sopimuksen osapuoleksi.⁸⁹ Suomi on sitoutunut sopimukseen vuonna 1990.⁹⁰ EIS:ssa turvataan laajasti ihmisoikeuksia, kuten oikeus elämään sekä oikeus solmia avioliitto ja perustaa perhe. Perhe-elämää koskevissa asioissa ja sijaissyntytyistä tutkittaessa nousee keskeiseen asemaan EIS:n 8 artikla, jonka mukaan:

- 1. Jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta.*
- 2. Viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen tai rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.*

EIS 8 artiklan säännös on alun perin kuulunut niin sanotusti vapausoikeuksiin eli valtiolla on velvollisuus olla puuttumatta tähän oikeuteen ilman hyviä perusteita. Jokaisella on siis oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä kuuluvaa kunnioitusta ilman valtion puuttumista eli artikla korostaa henkilön vapautta. Artiklan 2 momentissa luetellaan perusteet, joilla 1 momentissa mainittuja oikeuksia voi rajoittaa ja niiden tulkinnasta riippuu myös oikeuden ulottuvuus.⁹¹ 2 momentin mukaan oikeuden käyttämiseen saa puuttua, kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä esimerkiksi moraalin suojaamiseksi. Yksityis- ja perhe-elämän suojaan puuttuminen edellyttää siis lain-tasoista säännöstä ja painavia syitä. 8 artiklan oikeuksien ulottuvuuden tulkinta ei ole rajoittunut ainoastaan 2 momentin rajoitusten tulkitsemiseen vaan tämän ohella artiklaa on alettu tulkitsemaan laajemmin kuin pelkästään vapausoikeutena. Sen lisäksi, ettei valtio saa tarpeettomasti puuttua yksityis- ja perhe-elämää koskeviin asioihin,

⁸⁹ Pellonpää ym. 2018, kappaleessa II Ihmisoikeuksien luonne ja ulottuvuus. 1. Ihmisoikeussopimuksen syntyhistoriasta ja rakenteesta.

⁹⁰ Chart of signatures and ratifications of Treaty 005.

⁹¹ Nieminen 2013, s. 123–125.

vaaditaan joskus valtiolta positiivisia toimia oikeuksien toteutumiseksi. Tämä kuitenkin edellyttää ”suoraa ja välitöntä” yhteyttä positiivisten toimintavelvoitteiden ja yksityis- ja perhe-elämän suojan välillä. Valtioilla on kuitenkin edelleen laaja harkintamarginaali, joten positiivisia velvoitteita harkittaessa asettuvat vastakkain yksilön ja yhteisön edut, joita punnitaan.⁹²

EIS:lla on sijaissynnytystapauksissa merkittävä rooli, ei pelkästään sopimuksen laajan ratifioinnin takia vaan myös siksi, että EIS:lla on tehokas valvontajärjestelmä ja sitä tulkitaan jatkuvasti. EIT:lle tehdään valituksia EIS:n loukkauksista ja tärkein valitusmuodoista on yksilövalitusoikeus. Yksityishenkilö, kansalaisjärjestö tai ryhmä voi siis valittaa suoraan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen kokemastaan loukkauksesta.⁹³ Ihmisoikeustuomioistuimen päätökset ovat lopullisia ja ne ovat niin sanottuja ”vahvistustuomioita” joissa todetaan onko sopimusrikkomus tapahtunut vai ei. Sopimusrikkomuksesta tuomioistuin voi tuomita korvauksia, mutta sillä ei ole mahdollisuutta muuttaa tai kumota kotimaista ratkaisua. EIT valvookin, että ihmisoikeuksien minimivaatimukset toteutuvat.⁹⁴

Artiklan 1 momentissa mainitaan sekä ”yksityiselämä” että ”perhe-elämä”. EIT:n sijaissynnytystapauksissa nämä käsitellään erikseen ja pohdittavaksi tulee sekä vanhempien että lasten oikeudet yksityis- ja perhe-elämän suojaan. Vanhempien oikeudet poikkeavatkin merkittävästi lapsen oikeuksista ja sijaissynnytystapauksissa painotetaan useimmiten lapsen oikeuksia. Seuraavaksi tarkastellaan tarkemmin, mitä perhe-elämän suojalla tarkoitetaan ja mitä kaikkea siihen kuuluu. Tämän jälkeen käsitellään yksityiselämän suojan merkitystä ja sisältöä. EIT:n oikeuskäytännöllä on suuri rooli molempien oikeuksien laajuuden määrittelyn kannalta ja näiden oikeuksien toteutumista tarkastellaan sijaissynnytystapauksissa.

⁹² Pellonpää ym. 2018, kappale VII Artiklat 2-18 sekä kahdestoista lisäpöytäkirja 8.1 Yleisiä näkökohtia sopimusmääräyksestä ja sen aiheuttamien velvoitteiden ulottuvuudesta. Ks. lisäksi tapaukset *Botta v. Italia* kohdat 33–35 sekä *Stjerna v. Suomi* kohta 38.

⁹³ Hirvelä 2013, s. 350–358.

⁹⁴ Pellonpää ym. 2018, kappaleessa V Ihmisoikeussopimusta koskeva kansainvälinen valvonta. 7.4. Tuomioiden vaikutukset valtiosisäisessä prosessissa tai muussa valtiosisäisessä menettelyssä.

3.2.1 Perhe-elämän suoja

Pohdittaessa perhe-elämän suojaa täytyy ensin pyrkiä määrittelemään, mikä on perhe. YK:n ihmisoikeuksien julistuksen 16 artiklan mukaan täysi-ikäisillä henkilöillä on oikeus solmia avioliitto ja perustaa perhe. Artiklassa perheen määritellään olevan yhteiskunnan luonnollinen ja perustava ydinosa jolla on oikeus yhteiskunnan ja valtion suojaan. Euroopan ihmisoikeussopimuksessa perhettä ei määritellä, mutta sopimuksella suojataan yksityis- ja perhe-elämää (8 artikla) sekä turvataan oikeus avioliittoon ja perheen perustamiseen (12 artikla). Lasten oikeuksien sopimuksessa ei ole määritelty perhettä, mutta tätä koskevan yleiskommentin mukaisesti perheen käsite pitää ymmärtää laajasti ja siihen kuuluu biologisten vanhempien lisäksi adoptiovanhemmat, sijaisvanhemmat tai tapauskohtaisesti myös laajennetun perheen jäsenet.⁹⁵ Perhe-elämän suoja ei ole mainittu Suomen perustuslaissa, mutta sen katsotaan kuuluvan yksityiselämän suoja koskevaan säännökseen (PL 10 §).⁹⁶

Oikeuskirjallisuudessa ja EIT:in tapauksissa on EIS 8 artiklan mukaista perheen käsitettä määritelty tarkemmin. Perhe koostuu ensisijaisesti yhdessä asuvista (naimisissa olevista) vanhemmista ja lapsista, jotka muodostavat lakiin perustuvan *de jure* perheen. Perheen käsite ei rajoitu ainoastaan tähän vaan myös tosiasiallinen, *de facto*, perhesuhde voi kuulua 8 artiklan perhe-elämän suojaan. Esimerkiksi sijaisperheen ja sijoitetun lapsen välille saattaa syntyä 8 artiklan mukainen perhe. Tosiasiallisen perhe-elämän muodostumisen edellytyksenä yleisimmin on yhdessä asuminen, mutta poikkeustilanteissa tästä vaatimuksesta voidaan poiketa.⁹⁷ EIT:n oikeuskäytännön mukaisesti suhteen kesto on olennainen määritettäessä tosiasiallisen perhe-elämän syntymistä, mutta kestolle ei voi määritellä minimipituutta. Perhe-elämän suhde tulee arvioida tapauskohtaisesti ja suhteen ”laatu” tulee myös ottaa huomioon.⁹⁸ Per-

⁹⁵ UN General Comment No. 14 (2013), s. 14.

⁹⁶ Perusoikeuskomitean mietintö 1992:3 s. 298.

⁹⁷ Pellonpää ym. 2018, kappale VII Artiklat 2-18 sekä kahdestoista lisäpöytäkirja 8.3.1. ”Perheen” käsite ja sopimusmääräyksen merkitys perhe- ja lapsioikeudellisissa asioissa. Myös adoption on katsottu synnyttävän perhe-elämän suojan, vaikka lapsen ja vanhempien välillä on ollut vain vähän kontaktia ja adoptio on kiistainalainen. Ovey – White 2006, s. 248.

⁹⁸ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017, kohdat 152–154. Ovey – White 2006, s. 249 on tuotu esiin näkemys, jonka mukaan perheen välisten suhteiden kesken on hierarkia, jossa perinteinen naimisissa oleva heteropari lapsineen on hierarkian kärjessä.

heen määrittelyn vaikeudesta johtuen on luonnollista, ettei perhe-elämälle löydy tarkkaa määritelmää. Perhe-elämän kriteerien täytyminen tuleekin arvioida tapauskohtaisesti.

3.2.2 Yksityiselämän suoja

Kuten perhe-elämän suojaa, myös yksityiselämän suojaa voidaan tulkita laajasti, eikä sille voi antaa tarkkaa määritelmää. EIT oikeuskäytännön mukaisesti yksityiselämän suojaan kuuluvat muun muassa oikeus identiteettiin ja henkilökohtaiseen kehitykseen sekä henkilökohtaisten suhteiden luomiseen.⁹⁹ Oikeuskirjallisuudessa yksityiselämän suoja on määritelty laajemmin ja sen piiriin katsotaan ainakin kuuluvan henkilön identiteetti ja nimi, henkilön koskemattomuus, henkilökohtainen kehitys, sukupuoli-identiteetti sekä seksuaaliset mieltymykset ja päätökset lasten saannin suhteen.¹⁰⁰ Henkilöllä on siis oikeus elää elämäänsä, kuten haluaa ja solmia ihmissuhteita muiden kanssa.¹⁰¹

3.3 YK:n lapsen oikeuksien sopimus

Lapsen oikeuksien sopimus astui voimaan 2 syyskuuta 1990. Sopimuksen ovat ratifioineet kaikki maailman valtiot Yhdysvaltoja lukuunottamatta. Suomi ratifioi sopimuksen kesäkuussa 1991.¹⁰² Lapsen oikeuksien sopimusta valvoo Lasten oikeuksien komitea, jolle valtioiden tulee toimittaa raportti lasten oikeuksien toteutumisesta viiden vuoden välein.¹⁰³ Lasten oikeuksien sopimuksella on merkittävä asema, kun yhtenä tutkimuskysymyksenä on lapsen oikeuksien toteutuminen sijaissynnytystapauksissa. Sopimuksella muun muassa suojellaan lapsen etua (3 artikla), ehkäistään syrjintää (2 artikla) sekä taataan kaikille lapsille oikeus kansalaisuuteen ja, mikäli mahdollista, olla vanhempiansa hoidettavana (7 artikla). Näiden oikeuksien lisäksi

⁹⁹ Odievre v. Ranska kohta 29.

¹⁰⁰ Pellonpää ym. 2018, kappale VII Artiklat 2-18 sekä kahdestoista lisäpöytäkirja 8.2. Yksityiselämän suojasta.

¹⁰¹ Ovey – White 2006, s. 245–246.

¹⁰² YK:n internetsivut lapsien oikeuksien ratifiointista.

¹⁰³ UN Committee on the rights of the child.

kaupallisten sijaissynnytysjärjestelyiden osalta arvioitavaksi tulee 35 artiklassa oleva tavoite kieltää estää lasten myyminen missään tarkoituksessa ja muodossa.¹⁰⁴ Lasten myynnin kieltä on täydennetty lasten oikeuksien sopimuksen lisäpöytäkirjalla.¹⁰⁵

Lasten oikeuksien sopimuksen johdanto-osassa tuodaan esiin, että lapset tarvitsevat erityistä suojelua. Lapsiksi määritelläänkin kaikki alle 18-vuotiaat (1 artikla). Sopimuksen 7 artiklan mukaan lapsilla on oikeus kansalaisuuteen ja mikäli mahdollista tuntea vanhempansa ja olla heidän hoidettavanaan. Lapsen oikeuksien sopimuksen syrjintää kieltävä säännös on laajempi kuin muissa ihmisoikeussopimuksissa oleva syrjinnän kieltä. 2 artiklan mukaan lapsia tulee muun muassa suojella syrjinnältä tai rangaistukselta, joka perustuu tämän vanhempien tai perheenjäsenten toimiin.¹⁰⁶ Vaikka vanhemmat siis lähtevät kotimaan lain vastaiseen sijaissynnytysjärjestelyyn ulkomaille, tulee asiaa ratkaistaessa ottaa ensisijaisesti huomioon lapsen etu.¹⁰⁷

3.3.1 Lapsen edun ensisijaisuus

Lapsen oikeuksien sopimuksen 3 artiklan mukaan kaikissa lasta koskevissa päätöksissä on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. 3 artiklan 1 momentin mukaan:

Kaikissa julkisen tai yksityisen sosiaalihuollon, tuomioistuinten, hallintoviranomaisten tai lainsäädäntöelimien toimissa, jotka koskevat lapsia, on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu.

¹⁰⁴ 35 artikla: Sopimusvaltiot ryhtyvät kaikkiin tarkoituksenmukaisiin kansallisiin sekä kahden- ja monenvälisiin toimenpiteisiin estääkseen lasten ryöstämisen, myynnin ja kauppaamisen missään tarkoituksessa ja muodossa.

¹⁰⁵ Lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen valinnainen pöytäkirja lasten myynnistä, lapsiprostituutiosta ja lapsipornografiasta Sops 40-41/2012.

¹⁰⁶ 2 artikla: *Sopimusvaltiot kunnioittavat ja takaavat tässä yleissopimuksessa tunnustetut oikeudet kaikille niiden lainkäyttövallan alaisille lapsille ilman minkäänlaista lapsen, hänen vanhempiensa tai muun laillisen huoltajansa rotuun, ihonväriin, sukupuoleen, kieleen, uskontoon, poliittisiin tai muihin mielipiteisiin, kansalliseen, etniseen tai sosiaaliseen alkuperään, varallisuuteen, vammaisuuteen, syntyperään tai muuhun seikkaan perustuvaa erottelua.*

Sopimusvaltiot ryhtyvät kaikkiin tarpeellisiin toimiin varmistaakseen, että lasta suojellaan kaikenlaiselta syrjinnältä ja rangaistukselta, jotka perustuvat hänen vanhempiensa, laillisten huoltajiensa tai muiden perheenjäsentensä asemaan, toimintaan, mielipiteisiin tai vakaumuksiin.

¹⁰⁷ Nieminen 2015, s. 302.

Lapsen edun käsitteen sisältö pitää määritellä tapauskohtaisesti. Etua arvioitaessa tulee ottaa huomioon lapsen olosuhteet, tarpeet ja henkilökohtainen tilanne. Lapsen edun tavoitteena on varmistaa kaikkien lasten oikeuksien sopimuksessa olevien oikeuksien toteutuminen ja lapsen kehitys.¹⁰⁸ Sijaissynnytystapauksissa oleva lapsi on usein vastasyntynyt tai hyvin nuori. Varhaislapsuus on lapsen oikeuksien toteutumisen kannalta keskeinen ajanjakso.¹⁰⁹ Lapsen edun ensisijaisuus on adoptiolain keskeinen periaate, kun taas hedelmöityshoitolaissa ja äitiyslaissa se tuodaan vain esiin esitöissä. Sijaissynnytystä koskevassa muistiossa lapsen etu otetaan kuitenkin lähtökohdaksi, kuten adoptiolaissa.¹¹⁰ Vaikka lapsen etu on keskeinen osa useita säännöksiä, ei sitä olla määritelty lainsäädännössä muuten kuin lastensuojelulain 4 §:ssä, jossa listataan huomioon otettavia asioita arvioitaessa lapsen etua.¹¹¹ Tapauskohtainen harkinta on siis lasten edun määrittelyssä keskeinen ja jää viime kädessä lain soveltajan tai tuomioistuimen käsiin.¹¹²

Vaikka EIT:n tapauksissa valitetaan EIS:n aiheuttamista ihmisoikeusloukkauksista, tulee sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa ensisijaisesti ottaa huomioon lapsen etu. Kun lapsen etu on lähtökohtana, realisoituvat käytännössä kaikki yllä mainitut lapsen oikeuksien sopimuksen oikeudet tapauksissa ja niiden merkitys ratkaisujen ja lapsen edun toteutumisen kannalta on merkittävä. Tapauksien ratkaisuissa sopimuksen oikeudet tulevat useimmiten suojelluksi. Lapsen oikeuksien sopimuksen pohdinta onkin hyvä lisä Euroopan ihmisoikeussopimukselle.

¹⁰⁸ UN General Comment No. 14 (2013), s. 3 ja s. 9.

¹⁰⁹ UN General Comment No. 7 (2005), s. 6. Ks. myös *Paradiso ja Campanelli v. Italia* 2017, kohta 77.

¹¹⁰ THL lausunnossa s. 2 tuodaan esiin, ettei lapsen etu ole hedelmöityshoitolain henki, sillä siellä lähtökohtana on vanhempien oikeus saada lapsi. THL:n mukaan tulisi perustella, miksi sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa ollaan päädytty adoptiolain henkeen.

¹¹¹ Lastensuojelulain 4 §:n mukaisesti lapselle tulisi muun muassa turvata tasapainoinen kehitys ja jatkuvat ihmissuhteet sekä mahdollisuus saada ymmärtämystä ja hellyyttä.

¹¹² Lapsen edun käsitteen avoimuutta on kritisoitu, sillä asiantuntijatkin voivat esittää siitä hyvin erilaisia mielipiteitä ja esimerkiksi ammatilliset näkemyserot saattavat vaikuttaa lapsen edun käsitteen määrittelyyn. Hakalehto-Wainio 2013, s. 142.

3.3.2 YK:n raportti sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä

Vuonna 2018 YK:n erityisraportoiija¹¹³ teki selonteon sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä. Raportissa tuodaan esiin se, että kaupallisiin sijaissynnytysjärjestelyihin liittyy monia ongelmia ja näillä järjestelyillä syntyneiden lasten oikeuksia saatetaan rikkoa ja menettely saattaa jopa vastata lasten myyntiä. Sijaissynnytys täyttää lasten myynnin tunnusmerkit, mikäli sijaissynnyttäjä tai kolmas taho saa lapsen antamisesta vastineeksi maksun tai korvauksen. Täysin vapaaehtoinen sijaissynnytys ei periaatteessa täytä lapsen myymisen tunnusmerkkejä, sillä kyseessä on altruistinen, usein perheenjäsenten keskeinen, järjestely. Kuitenkin käytännössä maksetut hyvinvinkin suuret korvaukset sijaissynnyttäjälle hämärtävät tätä rajaa. Raportissa ei kuitenkaan sanota, että sijaissynnytys itsessään olisi täysin lapsen edun tai ihmisoikeuksien vastainen järjestely. Raportissa jopa tuodaan esiin, että kaupallinen järjestely voi olla mahdollinen. Tämän edellytyksenä on, että korvaukset maksetaan sijaissynnyttäjänä toimivalle ennen lapsen siirtoa ja sijaissynnyttäjällä olisi oikeus korvauksiin, vaikka päättäisi pitää lapsen.¹¹⁴

Kansainvälisten järjestelyiden tunnustamisen osalta raportissa tuodaan esiin, ettei valtioiden tulisi automaattisesti tunnustaa kaupallisella sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneen lapsen vanhemmuutta koskevaa päätöstä. Valtioiden tulee huolellisesti arvioida ulkomaisia prosesseja ja ottaa huomioon lapsen etu, lapsen oikeus saada tieto alkuperästään sekä se, ettei lasta saa syrjiä tämän syntymään liittyvällä perusteella. Valtiot ovat myös vastuussa siitä, ettei lapsi jää valtiottomaksi. Lasten myynnin kiellon kannalta on tärkeää, että sijaissynnyttäjällä on syntyvän lapsen yksinomainen vanhemmuus. Jos sijaissynnyttäjä ei kuitenkaan halua pitää lasta, on lapsen edun mukaista, että vanhemmuuden siirtoon on laillinen mekanismi. Yhteenvetona raportissa todetaankin, että sijaissynnytykseen liittyvät kysymykset tulisi säännellä tarkkaan, sillä sääntelemätön tilanne johtaa todennäköisemmin lasten ja muiden osapuolten oikeuksien loukkauksiin.¹¹⁵

¹¹³ The UN Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children.

¹¹⁴ YK:n raportti sijaissynnytysjärjestelyistä ja lasten myynnistä 2018, s. 3 ja s. 12–17.

¹¹⁵ YK:n raportti sijaissynnytysjärjestelyistä ja lasten myynnistä 2018, s. 17–19.

3.4 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut

Kuten aiemmin on tullut esiin, yksilöillä on mahdollisuus valittaa suoraan EIT:iin, mikäli he kokevat oikeuksiaan loukatun (EIS 34 artikla). Yksilövalitus onkin sijaissynnytystapauksissa keskeinen, sillä aiotut vanhemmat ovat voineet valittaa EIT:lle, mikäli heidän vanhemmuuttaan sijaissynnytyksellä syntyneeseen lapseen ei ole vahvistettu. Useat EIT:n käsittelemistä sijaissynnytystapauksista ovat tulleet Ranskasta, jossa sijaissynnytystä ja vanhemmuuden vahvistamista koskeva lainsäädäntö on ollut hyvin tiukka. Sopimusvaltiot sitoutuvat noudattamaan EIT:n tuomiota jutuissa, joiden osapuolina ne ovat (EIS 46 artikla). Sijaissynnytystapauksissa tämä usein tarkoittaa, että mahdollinen loukkaus korjataan vahvistamalla vanhemmuus.

EIT tulkitsee ihmisoikeussopimuksen säännöksiä aktiivisesti. Jos asiasta vallitsee konsensus Euroopassa, on EIT melko sidottu enemmistön kantaan. EIT:n käytännössä konsensuksella tarkoitetaan kuitenkin eri tilanteissa eri asioita ja välillä konsensuksesta riippumatta, EIT tulkitsee asioita dynaamisemmin ja tekee omia tulkintaratkaisuja.¹¹⁶ Tulkitessaan säännöksiä, EIT käyttää usein niin sanottua harkintamarginaalioppia. Tällöin valtioiden tulee osoittaa perusteet, miksi jonkin oikeuden rajoitusten katsotaan olevan välttämättömiä kyseisessä valtiossa. Valtioilla on melko laaja harkintamarginaali esimerkiksi moraalikäsityksiä koskevissa kysymyksissä.¹¹⁷ EIT on alkanut ottaa huomioon muutokset eurooppalaisessa moraalikäsityksessä tulkitesaan ihmisoikeussopimusta. Tämä on ollut edellytys, jotta ihmisoikeussopimuksen tulkinta kehittyy samaan tahtiin muun kehityksen kanssa. EIT onkin alkanut tulkita artikloita laajemmin ja luonut valtioille aktiivisia velvoitteita. Esimerkiksi yksityis- ja perhe-elämän kunnioituksen artiklan osalta enää ei ole kyse siitä, miten valtio ei saa puuttua siihen vaan myös siitä, mitä valtion tulee tehdä taatakseen tämän oikeuden. Positiivisten velvoitteiden aseman korostaminen on johtanut siihen, että valtioiden

¹¹⁶ Nieminen 2015, s. 294–297.

¹¹⁷ Pellonpää ym. 2018 Kappale VI Ihmisoikeussopimusta koskevat tulkintaperiaatteet 3 Oikeuksien rajoittamisesta ja valtion ”harkintamarginaalista”.

harkintamarginaali on pienempi.¹¹⁸ EIT:n tuleekin verrata yksilöiden oikeutta yhteisöjen oikeuksiin arvioidessaan onko valtiolla positiivista toimintavelvoitetta.¹¹⁹

EIT ei ole velvoitettu noudattamaan omia tuomioitaan, mutta se tarvitsee pätevän syyn aiemmasta linjastaan poikkeamiseen. Tällainen syy on esimerkiksi jäsenmaissa muuttunut mielipide tiettyyn asiaan. Jäsenmaiden konsensus onkin perusteltu syy EIT:lle muuttaa ratkaisukäytäntöään.¹²⁰ Tällainen kehitys saattaa tapahtua esimerkiksi moraalisesti vaikeissa asioissa, kuten aborttia ja sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa.

Mennesson v. Ranska & Labassee v. Ranska

Tapauksien Mennesson v. Ranska¹²¹ ja Labassee v. Ranska¹²² tosiseikat vastaavat toisiaan ja EIT käsitteli ne yhtä aikaa. Tapauksissa on kyse siitä, ettei Yhdysvalloissa sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneiden lasten ja näiden vanhempien välistä oikeudellista suhdetta ole vahvistettu Ranskassa. Vanhemmat valittivat EIT:lle, että oikeudellisen vanhemmuussuhteen tunnustamattomuus loukkaa heidän ja lasten yksityis- ja perhe-elämän suojaa. EIT totesi molemmissa tapauksissa, ettei hakijoiden perhe-elämän suojaa ollut loukattu, mutta lasten yksityiselämän suojaa oli loukattu.

Tapauksien tosiseikat

Kuten aiemmin on tullut esiin, sijaissynnytys on kielletty Ranskassa. Tästä ja rouvien Mennesson sekä Labassee hedelmättömyydestä johtuen, pariskunnat ovat hakeutuneet sijaissynnytysjärjestelyihin Yhdysvaltoihin. Hoidoissa on käytetty herra Mennessonin ja Labasseen sukusoluja eli lapset ovat biologisesti näiden lapsia. Hoitojen tuloksena Mennessoneille syntyi kaksostytöt vuonna 2000 ja Labasseelle tytär vuonna 2001. Kalifornialainen tuomioistuin vahvisti Mennessonit kaksostytöjen vanhemmiksi ja Minnesotalainen tuomioistuin Labassee tyttärensä vanhemmiksi. Lapsille oli

¹¹⁸ Nieminen 2013, s. 125–128.

¹¹⁹ Ovey – White 2006, s. 243.

¹²⁰ Nieminen 2015, s. 295.

¹²¹ Mennesson v. Ranska.

¹²² Labassee v. Ranska.

myönnetty Yhdysvaltain passit, joten vanhemmat pystyivät palaamaan takaisin Ranskaan lastensa kanssa. Lapsilla oli siis Yhdysvaltain kansalaisuus toisin kuin vanhemmillaan, jotka ovat ranskalaisia.¹²³

Hakijat pyrkivät saamaan Yhdysvaltain tuomioistuinten päätösten mukaisen oikeussuhteen vahvistetuksi Ranskassa. Viranomaiset epäilivät tapauksissa olevan kyse sijaissyntytysjärjestelyistä, eivätkä suostuneet rekisteröimään lapsia Ranskan rekisteriin, koska se olisi yleisen järjestyksen vastaista. Mennessonien tapauksessa lapset kuitenkin rekisteröitiin, jonka jälkeen syyttäjät haki tämän mitätöimistä. Tapauksia puitiin useaan otteeseen Ranskan tuomioistuimissa, mutta oikeudellista suhdetta ei vahvistettu. Tuomioistuimen perusteina oli se, että rekisteröiminen antaisi oikeusvaikutuksia sijaissyntytys sopimukselle, jotka ovat mitättömiä yleisen järjestyksen vastaisina Ranskan lain mukaan. Lisäksi tuomioistuin toi esiin, ettei yksityis- ja perhe-elämää ollut loukattu, sillä lasten ja vanhempien välinen suhde oli vahvistettu Yhdysvalloissa eikä mikään estänyt heitä asumasta yhdessä Ranskassa.¹²⁴

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisu

EIT toteaa ensin, että vanhemmuuden tunnustamattomuus vaikuttaa sekä hakijoiden perhe-elämän että yksityiselämän suojaan. Näihin puuttuminen on 8 artiklan loukkaus, ellei se ole ”lain mukaista”, ”pyri laillisen tavoitteen saavuttamiseen” ja ”ole välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa”.¹²⁵ EIT:in aiemman oikeuskäytännön mukaan lainmukaisuus tarkoittaa sitä, että toimilla tulee olla perusta kotimaisessa lainsäädännössä ja sen vaikutusten pitäisi olla ennakoitavia. Sijaissyntytysten kieltä sekä sen johdosta syntyneen lapsen ja vanhempien oikeudellisen suhteen tunnustamattomuuden mahdollisuus oli osapuolilla tiedossa. Viranomaisten puuttuminen oli täten artikla 8:ssa tarkoitettulla tavalla lain mukaista.¹²⁶ EIT:n mukaan puuttumisella lisäksi pyrittiin kahden laillisen tavoitteen saavuttamiseen: ”terveyden” sekä ”muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien” turvaamiseksi. Kieltämällä lasten rekisteröin-

¹²³ Mennesson v. Ranska kohdat 7–13. Labassee v. Ranska kohdat 7–10.

¹²⁴ Mennesson v. Ranska kohdat 11–28. Labassee v. Ranska kohdat 11–17.

¹²⁵ Mennesson v. Ranska kohdat 48–50. Labassee v. Ranska kohdat 49–51.

¹²⁶ Mennesson v. Ranska kohdat 57–58. Labassee v. Ranska kohta 52.

nin, Ranskan viranomaiset pyrkivät ehkäisemään kansalaistensa lähtemistä ulkomai-
siin järjestelyihin ja tällä pyrkivät suojelemaan lapsia ja sijaissynnyttäjiä.¹²⁷

EIT toteaa, että valtioiden harkintamarginaalista ja tilanteesta riippuu, minkä voidaan
katsoa olevan välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa. Valtioilla on laaja
harkintamarginaali asioissa, joista ei ole konsensusta, erityisesti eettisesti herkissä
asioissa. Kun on kyse henkilön identiteetin tai olemassaolon kannalta erityisen tärke-
ästä asiasta, on harkintamarginaali rajatumpi. Sijaissynnytystä koskevissa asioissa
valtioilla on laaja harkintamarginaali, sillä sijaissynnytyjärjestelyiden sallittavuudes-
ta tai järjestelyillä syntyneiden lasten ja vanhempien oikeudellisen suhteen tunnus-
tamisesta ei ole Euroopan maiden välillä konsensusta. Sen sijaan vanhemmuutta kos-
kevissa ratkaisuissa harkintamarginaali on rajatumpi, sillä kyse on henkilön identi-
teetin kannalta erityisen tärkeästä asiasta. EIT pohtikin, onko valtion ja yksilöiden
etujen välillä saavutettu oikeudenmukainen tasapaino ottaen erityisesti huomioon
lapsen edun toteutumisen. Tämän osalta tulee erikseen tarkastella hakijoiden perhe-
elämän suojaa ja lasten yksityiselämän suojaa.¹²⁸

Oikeudellisen lapsi-vanhempi suhteen vahvistamattomuus vaikutti henkilöiden per-
he-elämään, sillä tarvittavien ranskalaisten dokumenttien puuttuminen aiheutti mo-
nia käytännön ongelmia.¹²⁹ Perheen kohtaamat vaikeudet eivät kuitenkaan olleet ylit-
sepääsemättömiä eikä hakijat pystyneet osoittamaan, etteivät olisi pystyneet nautti-
maan perhe-elämän suojasta Ranskassa. Perheet olivat päässeet Ranskaan pian lasten
syntymän jälkeen ja asuneet yhdessä siitä lähtien. EIT tuli siihen tulokseen, että per-
he-elämän osalta hakijoiden ja valtion välillä oli oikeudenmukainen tasapaino, joten
perhe-elämän suojan osalta valtio oli toiminut harkintamarginaalinsa rajoissa.¹³⁰
Perhe-elämän suojaa ei ollut loukattu.

Yksityiselämän suojaan kuuluu, että kaikilla tulee olla mahdollisuus määritellä identi-
teettinsä. Henkilön identiteettiin kuuluu muun muassa oikeudellinen lapsi-vanhempi

¹²⁷ Mennesson v. Ranska kohdat 60–62. Labassee v. Ranska kohta 54.

¹²⁸ Mennesson v. Ranska kohdat 77–86. Labassee v. Ranska kohdat 55–65.

¹²⁹ Ongelmat on listattu tarkemmin Mennesson v. Ranska tapauksen kohdassa 68.

¹³⁰ Mennesson v. Ranska kohdat 87–94. Labassee v. Ranska kohdat 66–73.

suhde sekä kansalaisuus, vaikka 8 artikla ei takaakaan oikeutta tiettyyn kansalaisuuteen. Koska lapset eivät saaneet oikeudellista vanhemmuussuhdettaan vahvistetuksi Ranskassa joutuivat he elämään oikeudellisessa epävarmuudessa sekä vanhemmuussuhteen että kansalaisuuden saannin suhteen. EIT:n mukaan tällainen oikeudellinen epävarmuus heikentää lasten identiteettiä suhteessa Ranskan yhteiskuntaan sekä vaikuttaa merkittävästi heidän identiteettinsä kehitykselle. Tämän lisäksi oikeudellisen suhteen vahvistamattomuus johtaa siihen, että lapset ovat perintöoikeudellisesti epäedullisessa asemassa.¹³¹

EIT tuo esiin, että se voi hyväksyä Ranskan halun estää kansalaisiaan lähtemästä Ranskassa kiellettyihin sijaissynnytysjärjestelyihin ulkomaille. Oikeudellisen lapsi-vanhempi suhteen vahvistamattomuus vaikuttaa vanhempien lisäksi kuitenkin myös lapsen yksityiselämän suojaan, johon kuuluu mahdollisuus identiteetin määrittämiseen. Tilanteessa tuleekin arvioida lapsen etua. Oikeus toteaa, että biologinen vanhemmuus on merkittävä osa henkilön identiteettiä, eikä ole lapsen edun mukaista kieltää tällaisen suhteen vahvistamista. Sen lisäksi, etteivät viranomaiset ole suostuneet rekisteröimään lapsia, kieltää Ranskan oikeuskäytäntö täysin laillisella sijais-synnytyksellä syntyneen lapsen ja tämän biologisen isän oikeudellisen suhteen vahvistamisen. Tämä kieltä ylittää sijaissynnytyksissä valtioille annetun harkintamarginaalin rajan. Ottaen huomioon edellä mainitut toteaa oikeus, että lasten yksityiselämän suojaa on loukattu.¹³²

Muut Ranskaa koskevat tapaukset

Tapaukset *Mennesson v. Ranska* ja *Labassee v. Ranska* ovat merkittäviä, sillä ne ovat toimineet esimerkkinä ratkaistaessa muita sijaissynnytystä koskevia tapauksia. Tapauksessa *Foulon ja Bouvet v. Ranska* sekä herra *Foulon* että *Bouvet* olivat hakeutuneet sijaissynnytysjärjestelyyn Intiaan ja saaneet hoitojen tuloksena biologisen lapsen. EIT totesi, että tapauksien tosiseikat vastaavat *Mennesson* ja *Labassee* tapauksien tosiseikkoja eikä nähnyt syytä poiketa aiemmasta tulkintakäytännöstään. EIT pää-

¹³¹ *Mennesson v. Ranska* kohdat 96–98. *Labassee v. Ranska* kohdat 75–77.

¹³² *Mennesson v. Ranska* kohdat 99–102. *Labassee v. Ranska* kohdat 78–81.

tyikin siihen, että lasten yksityiselämän suojaa oli loukattu.¹³³ EIT päättyi samaan lopputulokseen myös tapauksessa Laborie v. Ranska, jossa se totesi Ukrainassa sijais-synnytyksellä syntyneiden kaksosten yksityiselämän suojaa loukatun.¹³⁴ Mulligan onkin tuonut esiin sen, että Mennesson tapauksen jälkeen vaikuttaa siltä, että jäsenvaltioiden tulee vahvistaa geneettisen isän ja lapsen välinen vanhemmuussuhde, tai muuten jäsenvaltio ylittää harkintamarginaalinsa rajan.¹³⁵

Näiden tapausten lisäksi, EIT:n ratkaisua odottavat tapaukset Braun v. Ranska, Saenz ja Saenz Cortes v. Ranska sekä Maillard ja muut v. Ranska. Ratkaisua odottavissa tapauksissa vanhemmat ovat hakeutuneet sijaissynnytysjärjestelyihin ulkomaille ja pyrkineet saamaan oikeudellisen vanhemmuuden vahvistettua Ranskassa. Viranomaiset ovat kehittäneet käytäntöjään aiempien Ranskaa koskevien tapausten perusteella ja lasten isyys on merkitty rekisteriin. Äitiyssuhdetta ei kuitenkaan ole vahvistettu vaan suhteen vahvistamiseksi äitien tulisi adoptoida lapsi. Hakijat ovat valittaneet Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle siitä, että lasten yksityiselämän suojaa on loukattu, kun heidän syntymätodistusta ei ole hyväksytty kokonaisuudessaan Ranskan rekisteriin. Ratkaisemattomien tapausten lisäksi Ranska on myös tehnyt ensimmäisen pyynnön Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle saada neuvoa antava lausunto samasta aiheesta eli loukataanko lasten yksityiselämän suojaa, mikäli heidän syntymätodistustaan ei hyväksytä kokonaisuudessaan Ranskan rekisteriin.¹³⁶ EIT:n toteaa neuvoa antavassa lausunnossaan, että aiotun äidin ja lapsen välisen suhteen vahvistamiseen pitää olla keinot. Tämä korostuu erityisesti tilanteessa, jossa aiottu äiti on myös lapsen geneettinen äiti. Lapsen yksityiselämän toteutumisen kannalta ei ole välttämätöntä hyväksyä lapsen syntymätodistusta Ranskan rekisteriin, kunhan kansallinen lainsäädäntö varmistaa muun keinon, kuten adoption, äitiyden vahvistamiseen. Tällaisen keinon tulee olla nopea ja tehokas sekä varmistaa lapsen edun toteutumisen. EIT ei ota kantaa siihen, vastaako Ranskan adoptiolainsäädäntö näitä vaatimuksia.¹³⁷

¹³³ Foulon ja Bouvet v. Ranska kohdat 55–58.

¹³⁴ Laborie v. Ranska kohdat 5–6 ja 29–32.

¹³⁵ Mulligan 2018, s. 460.

¹³⁶ Neuvoa antava lausuntopyyntö 2018.

¹³⁷ Neuvoa antava lausunto 2019.

Paradiso ja Campanelli v. Italia

Paradiso ja Campanellin tapauksessa pariskunta hakeutui Venäjälle sijaissynnytysjärjestelyihin ja palasi lapsen kanssa takaisin Italiaan. Pyrittyään saamaan vanhemmuutensa vahvistetuksi kävi ilmi, ettei kumpikaan vanhemmista ole geneettisesti sukua lapselle ja Italian viranomaiset ottivat lapsen huostaan. Kansalliset tuomioistuimet painottivat sitä, ettei kansallista adoptiolakia ollut noudatettu ja että pariskunta oli hakeutunut Italiassa kiellettyihin hedelmöityshoitoihin ulkomaille.¹³⁸ Tapaus poikkeaa Mennesson ja Labassee tapauksista siitä, ettei kyseisessä 8 artiklaan kohdistuvassa valituksessa ole kyse vanhemmuuden vahvistamattomuudesta, vaan Italian viranomaisten toimenpiteistä, joilla lapsi ja hakijat on erotettu toisistaan. Tapaus poikkeaa myös siten, ettei lapsi ole hakijana tapauksessa vaan ainoastaan vanhemmat.¹³⁹

Hakijat valittivat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle, että heidän yksityis- ja perhe-elämänsä suoja oli loukattu. Tapaus käsiteltiin ensin toisessa jaostossa, jonka tuomion mukaan vanhempien ja lapsen välillä oli *de facto* perhe-elämä, vaikka kumpikaan vanhemmista ei ollut geneettisesti sukua lapselle.¹⁴⁰ Toinen jaosto toi myös esiin, ettei yleisen järjestyksen suojeleminen oikeuta mihin tahansa toimiin, sillä lapsen etua pitää ajatella ensisijaisesti. Jaosto päätyikin äänestyksellä siihen, että lapsen huostaanotolla oli rikottu 8 artiklan suoja.¹⁴¹ Asia siirrettiin suuren jaoston käsiteltäväksi.

Suuren jaoston ratkaisun mukaan kyseeseen ei tullut perhe-elämän suoja, sillä lapsi ei ollut geneettisesti sukua kummallekaan vanhemmista, eikä lyhyen yhdessäolon voinut katsoa muodostavan *de facto* perhe-elämää.¹⁴² EIT:in ratkaisun mukaan kyseeseen tuli kuitenkin hakijoiden yksityiselämän suoja, sillä he halusivat tulla vanhemmiksi ja hoitaa lasta, minkä lisäksi oikeudessa käydyt menettelyt hakijan ja lapsen

¹³⁸ Koska maksullinen adoptio on kielletty myös Suomessa, saattaisi samanlainen ongelma toteutua myös täällä, mikäli sijaissynnytyksellä syntynyt lapsi ei ole geneettisesti sukua kummallekaan vanhemmista.

¹³⁹ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohdat 132–135.

¹⁴⁰ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2015 kohta 69.

¹⁴¹ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2015 kohdat 80–88.

¹⁴² Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohdat 157–158.

biologisen suhteen selvittämiseksi vaikutti hakijan yksityiselämään.¹⁴³ Oikeuden tulikin selvittää, onko yksityiselämän suojan loukkaus ollut ”lain mukainen”, ”pyrkinyt laillisen tavoitteen saavuttamiseen” ja ”on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa”.

EIT totesi, että lapsen huostaanottaminen oli Italian lain mukaista ja osapuolille ennakoitavaa.¹⁴⁴ Laillisena perusteena on Italian viranomaisten halu suojella epäjärjestyttä ja varmistaa valtion yksinomainen toimivalta tunnustaa oikeudellinen lapsivanhempi suhde ainoastaan biologisen siteen tai laillisen adoption kautta, sillä tarkoituksena on suojella lasta.¹⁴⁵ EIT tuo esiin sen, että valtioilla on laaja harkintamarginaali eettisesti sensitiivisissä asioissa, kuten adoptiossa ja sijaissyntyystapauksissa. Harkintamarginaali ei tapauksessa myöskään kavennu sillä kyseessä ei ole yksilön identiteettiin vaikuttava geneettinen perimä, kuten Mennesson ja Labassee tapauksissa.¹⁴⁶ Suuren jaoston mukaan Italian tuomioistuimet toimivatkin harkintamarginaalinsa rajoissa salliessaan lapsen huostaanoton, sillä lapselle ei koidu merkittävää haittaa.¹⁴⁷ Paradiso ratkaisu ei ollut yksimielinen vaan siitä äänestettiin äänin 11-6. Vähemmistöön jääneet tuomarit tuovat eriävässä mielipiteessään esiin sen, että heidän mielestään toisen jaoston ratkaisu on parempi ja tapaukseen soveltuu myös perhe-elämän suoja. Heidän mielestään lapsen huostaanoton perusteet ovat olleet riittämättömiä ja huostaanotolla on loukattu perhe-elämän suojaa.¹⁴⁸

D ja muut vastaan Belgia

Tapauksessa oli kyse Belgian viranomaisten kiellosta sallia Ukrainassa sijaissyntytyksellä syntyneen lapsen saapumasta Belgiaan. Hakijat valittivat, että vanhempien ja lapsen erottaminen ei ollut lapsen edun mukaista ja että sillä rikottiin heidän perhe-elämän suojaa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi, että vanhempien ja lapsen välinen suhde oikeuttaa perhe-elämän suojaan, koska vanhemmat ovat halunneet

¹⁴³ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohdat 163–164.

¹⁴⁴ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohdat 168–174.

¹⁴⁵ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohdat 175–178.

¹⁴⁶ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 194–195.

¹⁴⁷ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 kohta 215.

¹⁴⁸ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017 eriävä mielipide.

hoivata lasta ja ovatkin näin tehneet lapsen tultua Belgiaan. Belgian viranomaiset ovat kuitenkin toimineet harkintamarginaalinsa rajoissa tehdessään tarkastuksia ennen lapsen päästämistä maahan, eikä vanhempien ja lapsen välinen ero ole ollut kohtuuttoman pitkä. 8 artiklan mukainen kantelu oli siis hylättävä. Koska lapsi pääsi maahan ja asia tältä osin ratkesi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin poisti listaltaan valituksen viranomaisten kiellosta myöntää matkustusasiakirja lapselle.

4 Sijaissynnytysten sääntely muissa maissa

4.1 Pohjoismaat

Äitiyslain tultua voimaan on kaikissa Pohjoismaissa yhdenmukainen äitiysolettama eli lapsen synnyttävä nainen on lapsen äiti. Sijaissynnytys onkin kielletty kaikissa Pohjoismaissa. Islanti oli ensimmäinen Pohjoismaa, joka kielsi sijaissynnytyksen nimenomaisesti lainsäädännössään vuonna 1996. Myös Tanskassa sijaissynnytys on nimenomaisesti kielletty, kun taas Norjassa ja Ruotsissa sijaissynnytys on tosiasiallisesti kielletty ilman suoraa lain säännöstä. Viime vuosien kansainvälinen sijaissynnyttymarkkinoiden kehitys on johtanut lainsäädännön uudistusten pohdintaan kaikissa Pohjoismaissa. Pisimmälle kehitys on johtanut Islannissa, jossa on valmisteltu sijaissynnytyksen salliva lakiehdotus. Myös Ruotsissa on pohdittu sijaissynnytyksen sallimisen mahdollisuutta ja ulkomaisten järjestelyiden vaikutuksia. Oikeuskirjallisuuden perusteella Tanskassa ja Norjassa ei olla julkisesti keskusteltu sijaissynnytysten sallimisen mahdollisuudesta.¹⁴⁹ Norjan lainsäädäntöä on kuitenkin uudistettu siten, että ulkomailla sijaissynnytyjärjestelyn avulla syntyneiden lasten oikeusasemaa on vahvistettu mahdollistamalla helpompi vanhemmuuden vahvistaminen.¹⁵⁰ Muissa Pohjoismaissa tapahtuva kehitys sijaissynnytyksen sallimiseksi tai lapsen aseman vahvistamiseksi voi vaikuttaa merkittävästi Suomen lainsäädännön uudistumiseen, sillä

¹⁴⁹ Ásgeirsson – Nordal 2015, s. 13–14.

¹⁵⁰ HCCH 2014, s. 89.

sijaissynnytyksen kieltoa perustellaan usein muissa Pohjoismaissa olevilla kielloilla.¹⁵¹

4.1.1 Ruotsi

Ruotsin lainsäädännössä on yhdenmukainen äitiysolettama Suomen kanssa eli lapsen synnyttänyt on äiti, vaikka lapsi olisi syntynyt luovutetusta munasolusta.¹⁵² Sijaissynnytystä ei ole Ruotsissa suoraan kielletty, mutta hedelmöityshoitoa sääntelevästä lainsäädännöstä johtuen menetelmää ei kuitenkaan voi käyttää terveydenhuollossa.¹⁵³ Kiellosta johtuen ruotsalaiset hakeutuvat järjestelyihin ulkomaille. Ulkomaiset järjestelyt eivät ole olleet ongelmattomia ja vuonna 2006 Ruotsin korkeimmassa oikeudessa käsiteltiin tapaus, joka on ratkaisultaan erikoinen. Tapauksessa oli kyse sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen äitiyden vahvistamisesta adoptiolla. Tapauksen pariskunta oli saanut lapsen sijaissynnytysjärjestelyn avulla, jossa sijaissynnyttäjänä toimi miehen sisar. Hoitoihin oli käytetty puolisoiden sukusoluja eli lapsi oli geneettisesti pariskunnan yhteinen. Miehen isyys lapseen vahvistettiin Ruotsissa, jonka jälkeen äiti pyrki saamaan lapsen adoptoitua. Ruotsissa lapsen adoptioon tarvitsee vanhemman suostumuksen.¹⁵⁴ Miehen peruuttaessa antamansa adoptiosuostumuksen, ei äiti voinut adoptoida lasta. Ruotsissa olevan äitiysolettaman mukaisesti lapsen äidiksi katsottiinkin tämän synnyttänyt nainen. Ruotsin korkein oikeus päätyi siis ratkaisussaan siihen, että sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen vanhemmat ovat tämän biologinen isä ja tämän sijaissynnyttäjänä toiminut sisar.¹⁵⁵

¹⁵¹ Muun muassa Lakimiesyhdistyksen lausunnossa todetaan, ettei Suomen tule edetä sijaissynnytyksasioissa eri tahtiin muiden Pohjoismaiden kanssa. Ks. myös Lapsiasianvaltuutetun lausunto (s. 2), jonka mukaan naapurimaissa oleva sijaissynnytyksen täyskielto ei puolla erilaista ratkaisua Suomessa. Lausunnosta ei tosin käy ilmi, mistä naapurimaista on kyse, sillä esimerkiksi Venäjällä sijaissynnytys on sallittu, joten mitä luultavimmin tällä viitataan Pohjoismaissa oleviin kielloihin.

¹⁵² Föräldrabalk (1949:381) 1 kap 7 §: *”Om en kvinna föder ett barn som tillkommit genom att ett ägg från en annan kvinna efter befruktning utanför kroppen har förts in i hennes kropp, skall hon anses som barnets moder.”*

¹⁵³ Lag (2006:351) om genetisk integritet kappaleet 6–7.

¹⁵⁴ Myös Suomessa adoptiolain 11 §:n mukaan perheen sisäiseen adoptioon tarvitsee lähtökohtaisesti vanhemman suostumuksen, ellei lapsen etu vaadi vanhemmuuden vahvistamista ilman suostumusta. Samanlainen tilanne saattaisi siis periaatteessa toteutua myös Suomessa.

¹⁵⁵ HD 7.7.2006 Ö 5151-04.

Vuonna 2013 SMER julkaisi laatimansa raportin hedelmöityshoitojen eettisistä näkökohdista, jossa pohditaan laajasti eri hedelmöityshoitomahdollisuuksia Ruotsissa. Raportin mukaan yhä useampi ruotsalainen lähtee ulkomaille sijaissynnytysjärjestelyihin, ja Ruotsissa on arviolta yli 100 lasta, jotka ovat syntyneet tällaisilla järjestelyillä.¹⁵⁶ SMERin raportissa sijaissynnytystä arvioidaan monesta näkökulmasta ja lopputuloksena päädyttiin siihen, ettei kaupallinen sijaissynnytys ole eettisesti hyväksyttävä vaihtoehto. Enemmistö oli kuitenkin sitä mieltä, että vapaaehtoinen sijaissynnytys voisi olla eettisesti hyväksyttävä vaihtoehto tietyissä tilanteissa. Kriteereiksi asetettiin muun muassa se, että sijaissynnyttäjän tulee olla aiottujen vanhempien läheinen, sijaissynnyttäjällä tulee olla omia lapsia ja tämä ei saa olla aiotun lapsen geneettinen äiti. Vähemmistön mielestä sijaissynnyttäminen on ihmisarvon vastaista eikä sitä tulisi sallia Ruotsissa. Vähemmistö toi esiin sen, ettei lapsen saaminen ole oikeus.¹⁵⁷

Sijaissynnytys on ollut esillä Ruotsin hallituksen esityksessä hedelmöityshoitoa ja vanhemmuutta koskevan lainsäädännön modernisoimiseksi.¹⁵⁸ Hallituksen esityksestä käy ilmi, että kansainvälisiin sijaissynnytysjärjestelyihin hakeutuminen yleistyy jatkuvasti Ruotsissa ja tämä aiheuttaa epävarmuutta lasten oikeudelliseen asemaan. Sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistamisessa kestää pitkä aika, vaikka yleensä lapset eivät ole jääneet ilman oikeudellista isää. Hallituksen esityksessä ehdotetaankin, että isyyden vahvistamista helpotettaisiin myös tilanteissa, jossa lapsi on syntynyt ulkomaisen sijaissynnytysjärjestelyn avulla. Esityksessä ei ehdoteta sijaissynnytysjärjestelyiden sallimista Ruotsissa eikä sillä myöskään pyritä helpottamaan lähtemistä ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin. Lainsäädäntömuutoksiin tuleekin ryhtyä muun muassa lapsen edun parantamisen takia.¹⁵⁹ Sosiaalikomitea on antanut hallituksen esitykseen lausunnon jossa se yhtyy enimmäkseen hallituksen esitykseen. Sijaissynnytyksiä ei tule sallia Ruotsissa eikä lainsäädäntöä tule muuttaa kansainvälisten järjestelyiden helpottamiseksi. Sosiaalilautakunnan lausunnossa on kuitenkin tuotu ilmi eriäviä mielipiteitä, joista osa kannattaa vapaaehtoisen

¹⁵⁶ SMER 2013, s. 156–161. Sijaissynnytysten lukumäärästä ks. HCCH 2014, s. 56.

¹⁵⁷ SMER 2013, s. 171–174.

¹⁵⁸ ”Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap”

¹⁵⁹ Regeringens proposition 2017/18:155 s. 39–51.

sijaissynnyttämisen sallimista Ruotsissa.¹⁶⁰ Eduskunta hyväksyi hallituksen esityksen, joten isyyden vahvistaminen sijaissynnytystapauksissa Ruotsissa helpottuu.¹⁶¹

4.1.2 Islanti

Islannissa sijaissynnytys on suoraan kielletty hedelmöityshoitoja koskevalla lailla.¹⁶² Kuten muissakin maissa, sijaissynnytyksen täyskielto on aiheuttanut käytännön ongelmia, kun ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuneet ovat pyrkineet saamaan lapsen vanhemmuuden vahvistettua kotimaassaan Islannissa. Ulkomaisia järjestelyitä on pidetty niiden kaupallisuuden ja mahdollisten väärinkäyttötapausten vuoksi erityisen vahingollisina ja Islannissa sijaissynnytyksen täyskieltoa onkin pyritty purkamaan.¹⁶³ Islanti on ensimmäinen Pohjoismaa, jossa on valmisteltu sijaissynnytyksen salliva lakiehdotus.¹⁶⁴ Lakiehdotuksessa ensisijaisesti pyritään turvaamaan lapsen etu, toissijaisesti kunnioittamaan sijaissynnyttäjän autonomiaa ja kolmanneksi kunnioittamaan aiottujen vanhempien toiveita.¹⁶⁵

Lakiehdotuksessa sijaissynnytykselle asetettiin tarkat kriteerit, jotta voitaisiin taata hyvät olosuhteet lapselle. Kriteerien mukaisesti sijaissynnytyjärjestelyn tulee olla vapaaehtoinen ja kaikkien osapuolten fyysinen ja psyykkinen terveys tulee olla hyvä. Säännöksissä on yksityiskohtaisesti määrätty ikärajoituksista ja edellytyksistä, joilla sijaissynnyttäjä ja aiotut vanhemmat voivat ryhtyä järjestelyyn (8-9 §). Syntyvän lapsen tulee olla geneettisesti sukua ainakin toiselle aiotuista vanhemmista eikä se saa olla geneettisesti sukua sijaissynnyttäjään tai aiottujen vanhempien sisaruksiin. (10 §) Sijaissynnyttäjällä säilyy täysi autonomia raskauden ajan raskauteen liittyvissä päätöksissä (5§).¹⁶⁶ Lakiehdotuksella ei pyritty poistamaan äitiysolettamaa, jonka

¹⁶⁰ Socialutskottets betänkande 2017/18:SoU20. s. 20–25. Myös sijaissynnytystä koskevissa kyselytutkimuksissa on sijaissynnytyksen kannatus vaihdellut. Ruotsalaisille terveysalan ammattilaisille tehdyn kyselyn mukaan, nämä suhtautuvat sijaissynnytyksen sallimiseen suhteellisen positiivisesti, vaikka järjestelyillä syntyneiden lasten terveydestä on huoli. Armuand ym. 2018, s. 108. Sen sijaan ruotsalaiset 30-39-vuotiaat naiset suhtautuvat sijaissynnytykseen kriittisemmin kuin muihin hedelmöityshoitoihin. Wennberg ym. 2016, s. 43.

¹⁶¹ Ruotsin eduskunnan sivut.

¹⁶² Ásgeirsson – Nordal 2015, s. 13–14.

¹⁶³ Kristinsson 2016 s. 116.

¹⁶⁴ NIKK 2018.

¹⁶⁵ Kristinsson 2016 s. 112.

¹⁶⁶ Frumvarp til laga um staðgöngumæðrun í velgjörðarskyni. 4–10 §.

mukaisesti lapsen synnyttävä nainen on tämän äiti. Vanhemmuuden siirto tapahtuisikin vasta 2 kuukauden kuluessa lapsen syntymästä, minkä ajan sijaissynnyttäjällä on oikeus muuttaa mielensä ja pitää lapsi. Lapsi voitaisiin kuitenkin heti syntymän jälkeen antaa aiottujen vanhempien hoidettavaksi.¹⁶⁷ Lakiehdotus kaatui Islannin hallinnon kriiseihin eikä ole saanut vielä uudelleen paljoa huomiota. ¹⁶⁸ Lakiehdotuksen tekeminen on kuitenkin ensiaskel sijaissynnytyksen sallimiselle ja on mahdollista, että laki, ainakin jossain muodossa, vielä hyväksytään Islannissa.

4.2 Sääntely Euroopassa

Sijaissynnytyks on eettisesti monimutkainen aihe ja sitä on säännelty eri tavoin Euroopassa. Sääntelyn yhtenäistämistä on toivottu monilta tahoilta, mutta harmonisointi ei ole ainakaan vielä mahdollista.¹⁶⁹ Euroopan neuvosto julkaisi vuonna 1989 suosituksia sisältävän raportin hedelmöityshoitoja koskevasta lainsäädännöstä. Raportissa muun muassa vahvistetaan äitiysolettama, jonka mukaisesti lapsen synnyttävä on tämän äiti ja pyritään kieltämään keinohedelmöitykseen perustuva sijaissynnyttäminen. Raportin mukaan poikkeustapauksissa jäsenvaltiot voisivat sallia sijaissynnytyksen, mutta sijaissynnyttäjän ei tulisi saada tästä aineellista korvausta ja tämä saisi halutessaan pitää lapsen.¹⁷⁰ Euroopan neuvosto käsitteli sijaissynnytystä komitean ehdotuksesta, jonka mukaisesti Euroopassa tulisi laatia yhtenäiset säännökset lasten oikeuksien turvaamiseksi sijaissynnytyjärjestelyissä muun muassa kieltämällä kaikki kaupalliset sijaissynnytyjärjestelyt.¹⁷¹ Euroopan neuvoston parlamentaarinen yleiskokous kuitenkin hylkäsi ehdotuksen.¹⁷²

¹⁶⁷ Kristinsson 2016 s. 112.

¹⁶⁸ NIKK 2018.

¹⁶⁹ De Sutter 2016, s. 3–11. Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi alkoi tarkastella sijaissynnytystä maailmanlaajuisesti vuonna 2010 alkaneella projektilla. Lisätietoa HCCH the Parenting/Surrogacy project.

¹⁷⁰ Report on Human Artificial Procreation 1989. Periaatteet 14 ja 15.

¹⁷¹ De Sutter 2016, s. 3–11.

¹⁷² Parlamentaarisen yleiskokouksen internetsivut. Sijaissynnytyks on ollut myös esillä Euroopan parlamentissa, joka vuoden 2015 ihmisoikeusraportissaan tuomitsi naisten esineellistämiseen johtavat sijaissynnytyjärjestelyt ja ehdotti keinohedelmöityksellä tehtävien järjestelyiden kieltämisen. Annual Report on Human Rights and Democracy 2015. Kohta 115.

Sijaissynnytyksen sääntely Euroopassa vaihtelee sijaissynnytyksen täyskiellosta, sijaissynnytyksen sallimiseen sen kaikissa muodoissa. Joissain maissa sijaissynnytyksestä ei ole erityistä sääntelyä tai ainoastaan kaupallinen sijaissynnytys on kielletty. Ei-kaupallinen sijaissynnytys on nimenomaisesti säännelty Yhdistyneessä kuningaskunnassa, kun taas Alankomaissa ja Belgiassa asiasta ei ole tarkkaa sääntelyä. Kummassakaan maassa ei sijaissynnytyksiä ole kielletty ja järjestelyitä tapahtuu. Kaikki sijaissynnytysjärjestelyt on kielletty esimerkiksi Italiassa, Ranskassa ja Saksassa, mutta näidenkin maiden kieltojen välillä on suuria eroja.¹⁷³ Ukrainassa ja Venäjällä myös kaupalliset sijaissynnytysjärjestelyt ovat sallittuja. Vaikka sijaissynnytys on useassa maassa kielletty, ei ulkomaille lähtemistä voida kuitenkaan tehokkaasti estää. Tämä on joissain maissa johtanut kehitykseen, millä pyritään mahdollistamaan lapsen saaminen ”kotimaahan” ja helpotetaan isyyden vahvistamista. Näissä maissa on painotettu lapsen juridisen aseman merkitystä, laittomasta sijaissynnytysjärjestelystä huolimatta. Tällainen kehitys on ollut esimerkiksi Belgian tuomioistuimissa sekä Saksassa.¹⁷⁴

4.2.1 Yhdistynyt kuningaskunta

Yhdistyneen kuningaskunnan sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on melko tiukka, vaikka sitä usein pidetäänkin liberaalina.¹⁷⁵ Sijaissynnytysjärjestelyihin liittyy monia ehtoja, kuten mainonnan ja kaupallisten järjestelyiden kieltö¹⁷⁶ Yhdistyneessä kuningaskunnassa on Suomea vastaava äitiysolettama eli lapsen synnyttäneitä naista pidetään tämän äitinä. Vanhemmuuden siirtäminen aiotuille vanhemmille edellyttää joko adoptiota tai vanhemmuuden vahvistamista.¹⁷⁷ Vanhemmuuden vahvistamisen edellytyksille on säädetty laissa erityisiä ehtoja. Lapsen tulee muun muassa olla geneettistä sukua ainakin toiselle vanhemmista ja lapsen tulee asua aiottujen vanhempien luona. Aiottujen vanhempien tulee olla naimisissa tai vastaavassa vakaassa parisuhteessa.

¹⁷³ Brunet ym. 2013, s. 15–16. Esimerkiksi Saksassa sijaissynnytys itsessään ei ole nimenomaisesti kielletty, mutta sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen adoptointi tai adoptointiin suostuvan henkilön etsiminen on sanktioitua. Ks. lisää Brunet ym. 2013, s. 267.

¹⁷⁴ HCCH 2012, s. 16–21.

¹⁷⁵ Fenton-Glynn 2016, s. 61.

¹⁷⁶ Surrogacy Arrangements Act 1985 kohdat 2 ja 3.

¹⁷⁷ Herring 2014, s. 388. Brunet ym. 2013, s. 58 tuodaan esiin, että käytännössä vanhemmuuden vahvistaminen on kuin nopeasti tehtävä adoptio.

sa ja ainakin toisen tulee asua Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Lisäksi vanhemmuuden siirtoon tarvitaan sekä sijaissynnyttäjän että tämän aviomiehen suostumus. Vanhemmuuden vahvistamista koskevat ehdot ovat samat sekä kotimaisille että kansainvälisille sijaissynnytystapauksille.¹⁷⁸ Mikäli vanhemmuuden vahvistamisen ehdot eivät täyty, tulee lapsi adoptoida.¹⁷⁹

Vaikka sijaissynnytys on sallittu Yhdistyneessä kuningaskunnassa, lähdetään sijaissynnytysjärjestelyihin myös ulkomaille. Tiukka lainsäädäntö rajaa sijaissynnytysjärjestelyiden mahdollisuuden osalta sitä haluavilta tai jotkut kokevat ulkomaiset järjestelyt helpompina. Ulkomaille lähtemistä pidetään kuitenkin ongelmallisena, sillä kaupallisuuden myötä se saattaa johtaa naisten ja lapsien esineellistämiseen. Useimmiten sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneen lapsen vanhemmuus Yhdistyneessä kuningaskunnassa tulee vahvistetuksi riippumatta siitä, kuinka paljon korvauksia sijaissynnyttäjälle on maksettu.¹⁸⁰ Ulkomaista kaupallista sijaissynnytystä koskevassa tapauksessa tuomari Hedley J toteaaakin, että:

"lainsäätäjillä on oikeus kieltää kaupalliset sijaissynnytysjärjestelyt ja olettaa, että tuomioistuimet noudattavat tätä linjaa päätöksenteossaan. Tätä linjaa noudattaessa, vastuun kantajaksi tulisi kuitenkin lapsi, jonka hyvinvointi tulee huomioida päätöksenteossa. Olisikin lähes mahdotonta kuvitella, ettei lapsen etu vaarantuisi, jos vanhemmuutta ei vahvistettaisi".¹⁸¹

Toisin kuin ehkä Suomessa lainsäädännön uudistuksia pohdittaessa, Yhdistyneessä kuningaskunnassa esineellistämisen ongelmaa ei pidetä kuitenkaan yleisesti kaikkiin sijaissynnytykseen liittyvinä vaan lähinnä ulkomaisten järjestelyiden ongelmana. Ongelman syyksi koetaankin lainsäädännön puutteellisuus ja vanhanaikaisuus. Jos sijaissynnytysjärjestelyt olisivat tarpeeksi hyvin säänneltyjä Yhdistyneessä kuningaskunnassa, ei olisi tarvetta lähteä ulkomaisiin järjestelyihin.¹⁸² Fenton-Glynn tuo esiin,

¹⁷⁸ Human Fertilisation and Embryology Act kohta 54.

¹⁷⁹ Trimmings – Beaumont 2013, s. 372.

¹⁸⁰ Fenton-Glynn 2016, s. 62–63.

¹⁸¹ Re X and Y [2008] EWHC 3030 (Fam), kohta 24.

¹⁸² Horsey 2016, s. 608.

että ainoastaan vahvoilla toimilla saadaan sijaissynnytysmarkkinoiden suunta muutettua ja varmistettua, että kaikkia osapuolia ja heidän autonomiaa kunnioitetaan.¹⁸³

4.2.2 Ranska

Ranskassa on nimenomaisesti kielletty kaikki sijaissynnytyksen muodot. Siviilipuolen lainsäädännössä on säädetty, että kaikki sijaissynnytykseen liittyvät sopimukset ovat mitättömiä¹⁸⁴ ja rikoslain puolella sijaissynnytykseen liittyviä tekoja on sanktioitu. Esimerkiksi lapsen hylkääminen rahasta tai sijaissynnytysjärjestelyn välittäjänä toimiminen johtaa sakkoihin.¹⁸⁵ Tämän lisäksi rikoslaissa on sanktioitu sellaisiin hedelmöityshoitoihin ryhtyminen, joita ei ole sallittu Ranskan lainsäädännössä, kuten sijaissynnytys.¹⁸⁶ Ranskan rikoslaki ei kuitenkaan sääntelee ulkomailla tapahtuneita järjestelyitä, joten ulkomailla tehty sijaissynnytysjärjestely ei ole sanktioitava teko Ranskassa. Kansainväliset sijaissynnytysjärjestelyt ovatkin yleistyneet vuosittain ja vuonna 2013 Ranskaan tuli noin 200 sijaissynnytyksellä syntynyttä lasta.¹⁸⁷

Sijaissynnytyksen täyskielto on johtanut ongelmiin tuotaessa lapsia takaisin maahan, sillä aiottujen vanhempien oikeudellista vanhemmuutta ei ole tunnustettu tai lapset eivät ole saaneet ranskan kansalaisuutta. Sijaissynnytystä koskevia tapauksia onkin käsitelty eri tuomioistuimissa Ranskassa sekä Europan ihmisoikeustuomioistuimessa. Ranskalaiset tapaukset ovat johtaneet pieneen positiiviseen kehitykseen. Vuonna 2013 oikeusministeri antoi määräyksen, jonka mukaan ranskalaisen isän geneettiselle lapselle on taattava Ranskan kansalaisuus, vaikka tämä olisi syntynyt sijaissynnytysjärjestelyllä. Vaikka määräys teoriassa helpottaa sijaissynnytysjärjestelyllä synty-

¹⁸³ Fenton-Glynn 2016, s. 60. Ulkomaisten sijaissynnytysjärjestelyiden lisäksi myös yksityiset sijaissynnytysjärjestelyt ovat aiheuttaneet Yhdistyneessä kuningaskunnassa ongelmia ja niiden määrän uskotaan lisääntyvän ilman lainsäädännön uudistamista. Yhdistyneessä kuningaskunnassa nousi kohu, kun yksityisellä järjestelyllä syntyneen lapsen todettiin syntyneen sijaissynnytysjärjestelyllä ja vanhemmuus vahvistettiin aiotuiksi vanhemmiksi tarkoitetulle miesparille. Vanhemmuuden vahvistaminen aiotuille vanhemmille oli tapauksen seikkojen mukaan lapsen edun mukaista, vaikkakin äidillä säilyi tapaamisoikeus. Tapaus tuo ilmi sen, etteivät yksityiset järjestelyt ole ongelmattomia eivätkä ne välttämättä edistä lapsen etua. Horsey 2016, s. 612–614. Ks. myös tapaus H v S [2015] EWFC 36.

¹⁸⁴ Code civil art. 16-7.

¹⁸⁵ Code pénal art. 227-12.

¹⁸⁶ Code pénal art. 511-24.

¹⁸⁷ Brunet ym. 2013, s. 19–21 ja s. 105–106.

neiden lasten asemaa, ei sillä kuitenkaan ole vaikutusta isyyden tai äitiyden vahvistamiseen. Kansalaisuuden saaminen edellyttää siis, että isyyttä koskeva päätös on ensin vahvistettu. Ranskassa on myös tehty sijaissynnytystä koskeva raportti ja lakialoitteita, mutta näistä huolimatta Ranskassa ei olla sallimassa sijaissynnytystä.¹⁸⁸

4.2.3 Venäjä ja Ukraina

Venäjällä ja Ukrainassa sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on hyvin salliva ja kaupalliset järjestelyt ovat sallittuja. Eurooppalaiset hakeutuvatkin usein sijaissynnytysjärjestelyihin näihin maihin.¹⁸⁹ Ennen vuotta 2011 oli Venäjän sijaissynnytlainsäädäntö hyvin sallivaa ja aiottujen vanhempien edellytyksenä oli ainoastaan lääketieteellinen syy hoitoihin. Geneettinen linkki lapseen ei ollut välttämätön. Vuoden 2011 lailla sijaissynnytys määriteltiin sijaissynnyttäjän ja aiottujen vanhempien väliseksi sopimukseksi, jossa on käytetty aiottujen vanhempien sukusoluja. Aiottujen vanhempien ei tarvitse olla naimisissa ja lain mukaisesti hoidot on myös mahdollisia yksinäisille naisille, muttei miehille. Ukrainassa sijaissynnytys on sallittu ainoastaan samaa sukupuolta oleville naimissa oleville pareille. Syntyvän lapsen tulee olla geneettisesti sukua ainakin jommalle kummalle vanhemmista ja sijaissynnytykseen tulee olla lääketieteellinen syy. Sekä Ukrainassa että Venäjällä tulee sijaissynnyttäjänä toimivan olla terve nainen, jolla on ainakin yksi terve lapsi. Sijaissynnyttäjä ei saa olla aiotun lapsen geneettinen äiti tai muutoin tätä pidetään syntyvän lapsen äitinä normaalien sääntöjen mukaisesti. Venäjällä sijaissynnyttäjän tulee olla 20–35-vuotias, ja naimisissa oleva nainen saa toimia sijaissynnyttäjänä ainoastaan aviomiehensä suostumuksella. Ukrainassa ei ole sitovia ikävaatimuksia, vaikka useilla klinikoilla suositellaan, että sijaissynnyttäjä on 18–35-vuotias.¹⁹⁰

Sekä Venäjällä että Ukrainassa on mahdollista merkitä aiotut vanhemmat sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneen lapsen vanhemmiksi heti syntymätodistukseen, jos tietyt ehdot täyttyvät.¹⁹¹ Venäjän lain mukaan sijaissynnyttäjän tulee antaa lupa tähän eli hänellä on oikeus muuttaa mielensä ja pitää lapsi. Ukrainassa sijaissynnyttäjällä ei ole

¹⁸⁸ Trimmings – Beaumont 2013, s. 122–130.

¹⁸⁹ HCCH 2014, s. 58.

¹⁹⁰ Trimmings – Beaumont 2013, s. 313–317 (Venäjä) & s. 359–361 (Ukraina).

¹⁹¹ HCCH 2012, s. 16–17.

tätä mahdollisuutta ja tämän vuoksi Ukraina onkin hyvin suosittu sijaissynnytysturismin kohde.¹⁹² Ukrainassa on tehty lakiehdotuksia, joilla sijaissynnytysturismia ehkäistäisiin sallimalla sijaissynnytys ainoastaan Ukrainan kansalaisille. Tällaiset ehdotukset eivät kuitenkaan ole ainakaan vielä menneet läpi.¹⁹³

4.3 Sääntely parissa Euroopan ulkopuolisessa maassa

Kuten aiemmin on tullut esiin, on useiden maiden sijaissynnytyksien kieltävä lainsäädäntö johtanut kansainvälisten sijaissynnytysmarkkinoiden kehitykseen.¹⁹⁴ Järjestelyt ovat useimmiten kaupallisia ja sijaissynnytyksiin on hakeuduttu Ukrainan ja Venäjän lisäksi esimerkiksi Yhdysvaltoihin, Intiaan ja Kanadaan. Sijaissynnytysten lukumäärästä ei ole tarkkaa tietoa, mutta niiden määrä on merkittävästi lisääntynyt vuodesta 2009 eteenpäin. Kansainvälisten sijaissynnytyjärjestelyiden avulla syntyy vuosittain jopa tuhansia lapsia.¹⁹⁵ Kansainvälisen tilanteen selvittämiseksi Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi on alkanut arvioida sijaissynnytyksiin liittyviä oikeudellisia ongelmia vuodesta 2010 lähtien. Konferenssin tavoitteena on mahdollisesti laatia kansainvälistä säädäntöä, jolla voitaisiin ratkaista kansainvälisiin sijaissynnytyjärjestelyihin liittyviä ongelmia.¹⁹⁶

4.3.1 Intia

Sijaissynnytys on ollut sallittua Intiassa ja vuonna 2002 Intia tavoitteli tulevaisuuden maailmanlaajuisen terveysturismien kohdemaaksi. Intia onkin ollut suosittu sijaissynnytyjärjestelyiden kohdema ja lisääntymisteknologian tuotto on ollut vuosittain jopa

¹⁹² Brunet ym. 2013, s. 334 ja s. 334 alaviite 680. Ukrainassa sijaissynnyttäjän pitää teoriassa antaa suostumuksensa, jotta aiottujen vanhempien vanhemmuus voidaan vahvistaa sijaissynnytyjärjestelyllä syntyneeseen lapseen. Jos sijaissynnyttäjä ei anna suostumustaan, tulee aiottujen vanhempien nostaa kanne. Koska Ukrainan lain mukaan sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen aiotut vanhemmat ovat tämän vanhemmat eikä sijaissynnyttäjällä ole oikeutta vaatia äitiyttä lapseen, ratkeaisi tapaukset aiottujen vanhempien hyväksi. Tällaisia tapauksia ei kuitenkaan ole käsitelty tuomioistuimissa. Trimmings – Beaumont 2013, s. 358.

¹⁹³ Trimmings – Beaumont 2013, s. 364.

¹⁹⁴ HCCH 2012, s. 7.

¹⁹⁵ HCCH 2014, s. 56–59.

¹⁹⁶ HCCH the Parentage/Surrogacy project.

400 miljoonaa dollaria.¹⁹⁷ Sijaissynnytystä ei ole aiemmin säännelty Intiassa, vaikka useita asiaa koskevia lainsäädäntöehdotuksia on tehty.¹⁹⁸ Lopulta kaupallisissa järjestelyissä ilmenneiden ongelmien vuoksi myös Intiassa ryhdyttiin selkiyttämään sijaissynnytyjärjestelyitä lainsäädäntötoimin. Vuonna 2012 tuli voimaan viisumisäännös, jonka mukaan aiotut vanhemmat eivät saa sijaissynnytykseen tarvittavaa viisumia ellei heidän asuinmaansa hyväksy sijaissynnytyjärjestelyitä ja mikäli lasta ei saa vietyä takaisin kotimaahan.¹⁹⁹ Lainsäädäntö tiukentui vuonna 2015, kun sijaissynnytys rajattiin ainoastaan intialaisille ja vuonna 2016 kiellettiin myös kaupalliset sijaissynnytyjärjestelyt. Kaupallisten sijaissynnytysten kieltoon ei suhtauduta yksimielisesti ja osa vastustaa tätä uutta säännöstä.²⁰⁰

4.3.2 Yhdysvallat

Yhdysvalloissa vanhemmuutta koskeva sääntely on perinteisesti ollut osavaltioiden eikä valtion tehtävä. Sijaissynnytystä koskevat kysymykset säännelläänkin kussakin osavaltiossa erikseen. Trendinä on ennemminkin ollut sallia ja säännellä sijaissynnytyjärjestelyt kuin kieltää ne. Osavaltioiden lainsäädännössä on hyvin paljon eroja. Joissain osavaltioissa esimerkiksi sallitaan kaupallinen sijaissynnytys, kun taas toisissa sijaissynnytyjärjestelyt on kokonaan kielletty. Osassa osavaltioista sijaissynnytyjärjestelyt ovat oikeuskäytännön varassa tai niitä ei säännellä mitenkään. Lainsäädännöstä huolimatta kaikissa osavaltioissa on tapauksia, joissa sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen vanhemmuus on vahvistettu aiotuille vanhemmille, kunhan kaikki osapuolet ovat olleet yhtä mieltä. Suurin ero osavaltioiden välisessä lainsäädännöllä on tapa, jolla vanhemmuus vahvistetaan. Esimerkiksi Texasissa ja Floridassa on sijaissynnytyksen salliva lainsäädäntö ja selkeä menettely, jolla vanhemmuus vahvistetaan. Toisissa osavaltioissa vanhemmuus on ratkennut aiemman oikeuskäytännön muodostaman oikeussäädännön perusteella, kuten esimerkiksi Ohiossa ja Kaliforniassa. Osavaltiot, joissa sijaissynnytys on kielletty, ratkeaa vanhemmuus tuomioistuini-

¹⁹⁷ HCCH 2012, s. 16 alaviite 96.

¹⁹⁸ Trimmings – Beaumont 2013, s. 187.

¹⁹⁹ HCCH 2014, s. 65.

²⁰⁰ Rudrappa 2018, s. 1088–1092. Sijaissynnytysten kieltojen taustalla on halu suojella syntyvää lasta, jotta tämä ei jäisi ilman laillisia vanhempia kansainvälisissä sijaissynnytystapauksissa. Kieltoa vastustavien tahojen mielestä, säännöksellä ei paranneta kuitenkaan naisten asemaa.

ten päätöksillä. Esimerkkinä näistä on Michigan ja New York. Suuressa osassa osavaltioita ei ole sijaissynnytystä koskevaa sääntelyä ja näissä vanhemmuus ratkeaa normaalien vanhemmuutta ja adoptiota koskevien säännösten avulla. Yhteistä kaikille osavaltioille on se, että kun sijaissynnytystä koskevassa tapauksessa vanhemmuus on ratkaistu, saavat vanhemmat oikeuden määräyksen ja heidät voi merkitä lapsen syntymätodistukseen vanhemmiksi. Tämän jälkeen lapsi voi saada myös passin.²⁰¹

5 Sijaissynnytyjärjestelyt ihmisoikeuksien valossa

5.1 Yksityis- ja perhe-elämän suojan toteutuminen sijaissynnytystapauksissa

Kuten aiemmin on tullut jo esille, pohdittaessa sijaissynnytyksen sallittavuutta ja sen sääntelyä suhteessa ihmisoikeuksiin on Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan yksityis- ja perhe-elämän suojalla merkittävä rooli. Riippumatta siitä, millainen sääntely valtiossa on, hakeudutaan sijaissynnytyjärjestelyihin myös ulkomaille. Ongelmia syntyykin tilanteissa, joissa lapsen kanssa pyritään palaamaan kotimaahan sekä saamaan vanhemmuus ja perhe-elämä vahvistettua. Positiivisten velvoitteiden ulottaminen yksityis- ja perhe-elämän suojaa koskeviin tapauksiin onkin vaikuttanut merkittävästi sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa. Ei riitä, ettei valtio tarpeettomasti puutu suojan käyttämiseen vaan tietyissä tilanteissa sen täytyy tehdä positiivisia toimia oikeuden toteutumiseksi, kuten lapsen ja aiottujen vanhempien välisen suhteen vahvistamiseksi.

Yksityis- ja perhe-elämän suojan toteutumisen arvioinnin kannalta EIT:n oikeuskäytännöllä on merkittävä rooli. Kuten aiemmin on tullut esille, EIT arvioi sijaissynnytystapauksissa erikseen yksityiselämän ja perhe-elämän suojaa. Perhe-elämän suojan toteutumisen osalta EIT on ottanut melko kapean tulkinnan. Mennesson ja Labassee -tapauksissa EIT katsoi kyllä, että perhe-elämän suoja tulee kyseeseen, mutta tätä ei ole loukattu. Arvioidessaan tätä EIT ei anna painoarvoa mahdollisesti tuleville ongel-

²⁰¹ Trimmings – Beaumont 2013, s. 388–393.

mille, vaan ainoastaan jo konkretisoidut ongelmat otetaan huomioon. EIT tuokin esiin, että perhettä suojattiin riittävästi, sillä se pystyi viettämään perhe-elämää yhdysvaltalaisen päätöksen turvin.²⁰² EIT ei siis ottanut ratkaisussaan huomioon mahdollisesti tulevia konkreettisia ongelmia, kuten lasten perintöoikeudellista asemaa. Mennesson -tapauksessa yllättävää onkin, ettei konkreettiset perhe-elämään kohdistuvat ongelmat aiheuta 8 artiklan rikkomista, vaan rikkomisen katsottiin johtuvan lapsen tunnustamattomuuden aiheuttamista aineettomista ja filosofisista ongelmista.²⁰³

EIT ei myöskään ota laajaa tulkintaa arvioidessaan *de facto* perhe-elämän suojaa sijaissyntyystapauksissa. Paradiso -tapauksessa suuri jaosto ei tunnustanut suhteen olemassaoloa lainkaan. EIT tuo ratkaisussaan esiin, että vaikka pariskunta ja lapsi olivat asuneet yhdessä pidempään kuin esimerkiksi tapauksessa D ja muut v. Belgia, ei perhe-elämää ollut muodostunut, sillä lapsi ei ollut biologisesti sukua vanhemmilleen ja lyhyen yhdessäolon ei voinut katsoa muodostavan perhe-elämää.²⁰⁴ Biologisen siteen vaatimus on hieman ristiriitainen EIT:n muiden päätösten kanssa, joissa perhe-elämän katsotaan muodostuvan yhdessä asumisesta. Tapauksen tiukalla perhe-elämän tulkinnalla pyrittiin luultavasti vastaamaan ulkomaisiin sijaissyntyysjärjestelyihin kohdistuvaan kritiikkiin, mutta sen voi katsoa rajoittavan tosiasiallista perhe-elämää.²⁰⁵

EIT ottaakin sijaissyntyystapauksissa melko varovaisen linjan arvioidessaan perhe-elämän suojaa. Sijaissyntyystapauksissa saatetaan katsoa kyseeseen tulevan perhe-elämän suojan, mutta siihen kohdistuvat toimenpiteet eivät kuitenkaan loukkaa tätä, vaan valtioiden katsotaan usein toimineen harkintamarginaalinsa rajoissa. Jos EIT huomioisi kaikki perheille mahdollisesti tulevat ongelmat, saattaisi se johtaa helpommin siihen, että perhe-elämän suojaa katsotaan loukatun. Koska sijaissyntytyksestä ei ole jäsenvaltioiden välillä konsensusta, ei EIT halua ottaa välttämättä näin

²⁰² Mennesson v. Ranska kohdat 87–94. Labassee v. Ranska kohdat 66–73.

²⁰³ Mulligan 2018, s. 459.

²⁰⁴ Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017, kohdat 154–158.

²⁰⁵ EIT ei halunnut tulkita perhe-elämän käsitettä laajasti, sillä laillinen epävarmuus johtui hakijoiden omista laittomista toimista. Tapauksen ratkaisuun saattoi lisäksi vaikuttaa se, että hakijana oli ainoastaan aiotut vanhemmat eikä lapsi ollut hakijana. Iliadou 2019, s. 4–11.

rohkeaa kantaa siitä, että perhesuhteiden vahvistamattomuus johtaisi aina perhe-elämän suojan loukkaukseen. Perhe-elämän suhteen huomioimisessa annetaankin etusija biologiselle siteelle sekä valtion harkintamarginaaliin kuuluvalla oikeudelle pyrkiä estämään sijaissynnytysjärjestelyt.

Koska sijaissynnytystapauksissa ei kyseeseen tule perhe-elämän suojan loukkaus, on yksityiselämän suojalla merkittävä rooli. Erityisesti henkilön identiteetin kehitys on tärkeä osa yksityiselämän suojaa. Kuten yllä olevissa EIT:n tapauksissa on tullut esiin, lapsen identiteetin kehityksen kannalta on tärkeää saada oikeudellinen vanhemmuus vahvistettua ja varmistettua lasten kansalaisuus, jotta heidän kansallinen identiteettinsä voi kehittyä.²⁰⁶ EIT korostaa erityisesti geneettisen siteen merkitystä ja geneettiselle vanhemmuudelle annetaankin merkittävämpi vaikutus kuin sosiaaliselle vanhemmuudelle. Tämä EIT:n tulkintaratkaisu johtaa lähes väistämättä siihen, että lapsen ja tämän geneettisen isän välinen suhde on tunnustettava oikeudellisesti siinä maassa, jossa nämä asuu.²⁰⁷ EIT:n aiemmat ratkaisut ovat keskittyneet aiotun isän ja lapsien välisen suhteen vahvistamiseen, mutta EIT:n tuoreessa neuvoa antavassa lausunnossa otetaan myös esiin lapsen ja aiotun äidin välinen suhde. EIT tuo lausunnossaan esiin, että myös lapsen ja aiotun äidin välisen suhteen vahvistaminen on tärkeää lapsen yksityiselämän suojan kannalta. Tämä korostuu erityisesti tilanteessa, jossa lapsen ja äidin välillä on geneettinen side. Keinot tämän suhteen vahvistamiseen jäävät valtioiden harkintamarginaalin piiriin, kunhan ne ovat nopeita ja toteuttavat lapsen edun.²⁰⁸

Oikeuskäytäntö osoittaa, että EIT suhtautuu melko suojeasti sijaissynnytysjärjestelyihin, joissa aiottujen vanhempien ja lapsen välillä on geneettinen side. Näissä tilanteissa vanhemmuuden vahvistaminen on tärkeää lapsen identiteetin ja yksityiselämän suojan toteutumisen kannalta. Vaikka EIT toteaa, että valtioilla on laaja harkintamarginaali sijaissynnytystä koskevissa asioissa, on valtioiden harkintamarginaali käytännössä kuitenkin kapea, sillä kyseessä on henkilön identiteettiin voimakkaasti

²⁰⁶ Mennesson v. Ranska kohdat 96–101.

²⁰⁷ Näin esimerkiksi Mulligan 2018, s. 460. Ks. myös tuomari Hedley ratkaisu Yhdistynyttä kuningaskuntaa koskevassa tapauksessa ylempänä luvussa 4.2.1, jossa hän totesi, että lapsen edun mukaista on vahvistaa vanhemmuus. Re X and Y [2008] EWHC 3030 (Fam), kohta 24.

²⁰⁸ Neuvoa antava lausunto 2019.

vaikuttava asia. Konkreettiset tilanteet liittyvät aina lapsen etuun ja tämän yksityiselämän suojan toteutumiseen. EIT:n oikeuskäytäntö ja Euroopassa vallitseva lainsäädäntö ovat hieman ristiriitaisia. Euroopan neuvoston mukaan sijaissynnytyksen kieltävä lainsäädäntö on jopa suositeltava vaihtoehto.²⁰⁹ Sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen ja vanhempien välinen oikeudellinen suhde tulee kuitenkin lapsen edun mukaisesti vahvistaa, mikäli näillä on geneettinen side. Sijaissynnytyksen kieltävällä lainsäädännöllä ei siis ole tosiasiallista vaikutusta, vaan Euroopan maissa vallitsevat kiellot suorastaan ohjaavat sijaissynnytysjärjestelyihin ulkomaille.²¹⁰

EIT -tapauksissa painottuu lasten yksityiselämän suoja, mutta myös vanhempien yksityiselämän suojaa tulee pohtia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä yksityis- ja perhe-elämän suoja koskeva 8 artikla on säännös, joka turvaa lisääntymisoikeuksia.²¹¹ Yksityis- ja perhe-elämän suojan mukaisesti ihmisillä on oikeus hankkia lapsia tai olla niitä hankkimatta. Vanhempien yksityiselämän suojan piiriin kuuluukin halu tulla vanhemmiksi.²¹² Hedelmöityshoitoihin ja viime kädessä sijaissynnytysjärjestelyihin hakeudutaan inhimillisistä syistä, kuten lapsen kaipuusta tai, koska perheettömyyttä pidetään sosiaalisena tabuna.²¹³ Varsinais-Suomen sairaanhoitopiirin kuntayhtymän mukaan ”jo pelkkä periaatteellinen hoitomahdollisuus edistää potilaiden elämänlaatua ja psyykkistä hyvinvointia”.²¹⁴ Vaikka 8 artikla turvaa lisääntymisoikeuksia, ei se takaa oikeutta tulla vanhemmaksi.²¹⁵ 8 artikla ei edellytäkään valtioita ryhtymään kaikkiin positiivisiin toimiin, jotta vanhemmat saisivat lapsen. Valtioilla on hedelmöityshoitoja koskevan lainsäädännön suhteen laaja harkintamarginaali. Ehdotonta oikeutta perustaa perhe ei siis ole, sillä vanhemmilla ei ole ”oikeutta lapseen”.²¹⁶

²⁰⁹ Report on Human Artificial Procreation 1989. On kuitenkin huomioitava, että raportti on melko vanha, koska se on vuodelta 1989.

²¹⁰ Van Beers 2014, s. 105.

²¹¹ Nieminen 2015, s. 293.

²¹² Paradiso ja Campanelli v. Italia 2017, kohdat 159–164.

²¹³ HE 3/2006 vp. s. 4.

²¹⁴ Varsinais-Suomen sairaanhoitopiirin lausunto s. 2.

²¹⁵ Paradiso and Campanelli v. Italia 2017, kohta 215.

²¹⁶ YK:n raportti sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä 2018, s. 15, MLL lausunto, s. 2. Näin myös Pellonpää ym. 2018, alaviitteessä 1270 tuodaan esiin, ettei lapsen saaminen ole ehdoton oikeus.

5.2 Suomen lainsäädäntö ihmisoikeuksien valossa

Kuten aiemmin on tullut esiin, sijaissynnytys on kielletty Suomessa hedelmöityshoitolailla. Kieltoa täydentää adoptiolain säännökset ja äitiyslailla on pyritty ratkaista ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin liittyviä ongelmia kieltämällä äitiyden vahvistaminen ulkomaisen päätöksen perusteella. Edellisessä kappaleessa tuotiin esiin, ettei lapsen saaminen ole ehdoton oikeus ja valtioilla on laaja harkintamarginaali moraalisesti hankalissa aiheissa, kuten hedelmöityshoitoja koskevan lain säätämisessä. Hedelmöityshoitolaissa oleva sijaissynnytysten täyskielto ei siis itsessään ole ihmisoikeuksien vastainen. Suomessa oleva sijaissynnytysten täyskielto ohjaa kuitenkin tällaisiin järjestelyihin ulkomaille. Perheen palatessa Suomeen tulee vanhemmuuden vahvistaminen tuomioistuinten harkittavaksi. Tällöin arvioitavaksi tulee vanhemmuuden vahvistamista koskevien lakien säännökset ja niiden toteutuminen käytännössä.

Suomessa sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten ja vanhempien välinen perhe-elämä on ainakin oikeuskäytännön perusteella toteutunut hyvin verrattuna EIT:n tapauksiin. Samoin kuin EIT:n tapauksissa, myös suomalaisissa tapauksissa on kilpailevina intresseinä valtion intressi kieltää sijaissynnytykset ja hakijoiden intressi saada vanhemmuus vahvistetuksi. Helsingin HO ja käräjäoikeus ovat tapauksissaan kiinnittäneet erityistä huomiota lapsen etuun eikä perhesuhteen vahvistamiselle ole asetettu liian tiukkoja vaatimuksia. HO korostaa, että kyseessä on jo syntyneiden lasten perhesuhteiden vahvistamisesta ja suhtautuukin sijaissynnytykseen melko sallivasti.²¹⁷ Isyyden vahvistamisella varmistutaan siitä, että lapsi saa asua ainakin isänsä kanssa. HO nimenomaisesti tuo ratkaisussaan esiin, että sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen isyyden vahvistaminen saattaa rohkaista lähtemään sijaissynnytysjärjestelyihin ulkomaille myös jatkossa, mutta tästä huolimatta lapsen edun mukaista on vahvistaa isyys. Äitiyden osalta perhe-elämän toteutuminen ei sen sijaan ole niin varmaa, sillä perhesuhde pitää isyyden vahvistamisen jälkeen saattaa voimaan adoptiolla. Koska suomalaisissa tapauksissa ei kuitenkaan ole ilmennyt, ettei perhe voisi asua yhdessä

²¹⁷ Helsingin HO 12.7.2012 nro. 2029.

prosessin ajan, toteutuu perhe-elämän suoja EIT:n ratkaisujen mukaisesti riittävällä tavalla.

Suomalaisessa oikeuskäytännössä lapsen yksityiselämän suoja toteutuu melko hyvin. Vaikka tuomioistuimet ovat pääasiallisesti vahvistaneet isyyden ja tämän jälkeen äidillä on mahdollisuus adoptoida lapsi perheen sisäisesti, on prosessi kuitenkin epävarma. Monissa maissa on tätä sijaissynnytyksellä syntyvän lapsen oikeudellisen vanhemmuuden tunnustamista helpotettu lainsäädännöllä. Suomessa sen sijaan äitiyslailailla on pyritty estämään äitiyden vahvistaminen ja pysyttämään nykyinen oikeudellinen epävarmuus. Jos lapsen äitiyttä ei saada vahvistettua, ei tämän yksityiselämän suoja voi täysimääräisesti toteutua.

Äitiyslain esitöiden mukaan kansainvälisyksityisoikeudellisia säännöksiä äitiyttä koskevien päätösten tunnustamisesta ei pidetä ihmisoikeusvelvoitteiden vastaisena, sillä lapsi ei jää järjestelyissä täysin ilman vanhempia. Lapsen biologinen isyys voidaan yleensä vahvistaa ja tapauskohtaisen harkinnan perusteella myös adoptio on mahdollinen. Sääntelyn ei katsota olevan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännön vastaista, sillä vanhemmuuden vahvistamiseen on muita keinoja kuin äitiyttä koskevan päätöksen tunnustaminen.²¹⁸ EIT:n neuvoa antavassa lausunnossa todetaankin, että adoptio voi olla riittävä mekanismi äitiyden vahvistamiseen, kunhan lapsi ei jää pitkäksi aikaa oikeudelliseen epävarmuuteen.²¹⁹ Äitiyslaki säädettiin kuitenkin osittain siksi, että hedelmöityshoitoihin osallistuvien naisparien perheen sisäinen adoptio katsottiin liian monimutkaiseksi prosessiksi ja lapsen edun mukaista on saada vanhemmuus nopeasti ratkaistua. Sijaissynnytystapauksissa perheen sisäistä adoptiota pidetään kuitenkin hyväksyttävänä ratkaisuna, vaikka prosessi on ihan yhtä raskas ja pitkäkestoinen. Perustelut ovatkin hieman ristiriitaiset. Äitiyslailla samaan aikaan perustellaan lapsen edulla tarvetta saada vanhemmuus ratkaistua nopeasti, mutta sijaissynnytystapauksissa tämä ei kuitenkaan ole tarpeen, koska vanhemmuuden vahvistamiseen on muita keinoja. Lapsen edun toteutumisen kannalta sään-

²¹⁸ KAA 3/2016 vp. s. 52. YK:n raportissa sijaissynnytyksistä ja lasten myynnistä 2018, s. 7 tuodaan esiin, että on ongelmallista, jos ulkomaiset vanhemmuutta koskevat päätökset hyväksytään ilman eri tarkastelua ja tämä saattaa johtaa ihmisoikeuksien rikkomiseen.

²¹⁹ Neuvoa antava lausunto 2019, kohta 54.

telyä voikin hieman kritisoida. Äitiyslain perusteluissa tuodaan jopa esiin, että ulkomaisen äitiyttä koskevan päätöksen tunnustamattomuus saattaa johtaa lapsen edun vastaiseen tilanteeseen.²²⁰

Se, onko adoptiomahdollisuus riittävä vanhemmuuden vahvistava toimi ei muutenkaan ole yksiselitteinen. Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin sijais-synnytysprojektin raportissa vuodelta 2015 todetaan, että Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tapaukset jättävät avoimeksi sen, onko mikä tahansa vanhemmuuden vahvistava toimi, kuten adoptio, riittävä toimi täyttämään 8 artiklan vaatimukset.²²¹ EIT:n tulevat Ranskaa koskevat ratkaisut sekä neuvoa antava lausunto osoittavat myös, ettei asia ole yksiselitteinen. Neuvoa antavassa lausunnossa EIT on todennut, että vanhemmuuden vahvistamiseen tulee olla keinot. Se onko adoptio riittävä keino, riippuu kansallisesta lainsäädännöstä. Tärkeää on, että prosessi on nopea ja lapsen etu toteutuu. Äitiyslain 45 § 3 momentin säännös saattaakin olla hieman ongelmallinen EIS 8 artiklan suhteen. Adoptiotilanteessa lapsi joutuu elämään oikeudellisessa epävarmuudessa. Koska sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen vanhemmuuden vahvistamisesta ei ole tarkkaa lainsäädäntöä, tulee asiat ratkaistavaksi tuomioistuimissa. Äitiyslain säännöksen mukaisesti äitiyttä ei voida vahvistaa ulkomaisen todistuksen perusteella, joka on sen antaneessa maassa sallittu ja lainmukainen, koska se olisi äitiyden perusolettaman vastainen. Sen sijaan perheen sisäinen adoptio on mahdollista, vaikka käytännössä maksullisessa sijaissynnytyksessä lapsesta on maksettu suuriakin korvauksia ja adoptiolaisissa on korvauskielto. HO tuo esiin, ettei sijais-synnytystapauksia haluta rinnastaa maksullisen adoption tapauksiin, mutta asia ei ole täysin yksiselkoinen.²²² Kun säännöksiä joka tapauksessa kierretään, olisi helppointa saada vanhemmuuden vahvistamiselle tarkat säännökset. Tätä oikeudellista epävarmuutta tarkastellaan tarkemmin luvussa 6.2.4.

²²⁰ KAA 3/2016 vp. s. 45.

²²¹ HCCH 2015, s. 5–6. Myös Khazova tuo esiin, ettei adoptiomekanismin käyttö ole asianmukaista sijaissynnytystapauksissa, sillä se rikkoo kansainvälisiä adoptiokäytäntöjä. Muutenkin adoptio on tarkoitettu tilanteisiin, joilla orvoksi jäänyt lapsi saa vanhemmat ja tämä on aivan eri tilanne kuin sijaissynnytystapauksissa. Trimmings – Beaumont 2013, s. 323–324.

²²² Helsingin HO 5.7.2013 2064, kohta 26.

6 Lapsen edun toteutuminen sijaissynnytystapauksissa

6.1 Lähtökohdat

Lapsen etua pohdittaessa tulee ensinnäkin huomioida, että käytännöllisesti katsoen kaikki lapsen etua ajavat järjestöt suhtautuvat lausunnoissaan kielteisesti sijaissynnytysjärjestelyiden sallimiseen Suomessa. Monissa lausunnoissa keskeisenä perusteena kielteiselle suhtautumiselle on se, ettei lapsen etua ole arviomuiistiossa tarpeeksi tutkittu ja lähtökohta on suunnattu vanhempien oikeuteen saada lapsi eikä lapsen etuun. Lausunnoissa tuodaan esiin, ettei kaikkia sijaissynnytyksiin liittyviä riskejä pystytä ennakoimaan eikä sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten terveydentilasta ole varmuutta. Lisäksi vanhemmuuden määräytyminen ja muut kysymykset ovat lainsäädännön haasteista johtuen vaikeita. Lapsia ei pitäisi altistaa turhaan tällaisille riskeille.²²³ Lausuntojen perusteella voi tehdä varovaisen oletuksen, että lapsien oikeuksia valvovat tahot eivät vastusta sijaissynnyttämistä lopullisesti, vaan haluavat ensin tarkempaa tutkimusta aiheesta.²²⁴

Lähtökohtaa, joilla lausunnot on kirjoitettu on mahdotonta tietää. Oletettavasti lausunnonantajat kuitenkin olettavat, ettei sijaissynnytysjärjestelyitä tapahdu, ainakaan niin paljoa, jos niitä ei sallita Suomessa. Suomen fertiliteettiyhdistys tuokin lausunnossaan esiin sen, ettei Suomen lainsäädännön mukaisesti sijaissynnytysjärjestelyillä syntyneitä lapsia tulisi olla olemassa, mutta heidän etunsa saattaa vaarantua, kun vanhemmat haluavat tuoda lapsensa kotimaahan.²²⁵ Ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin turvautuminen saattaakin olla lapsen edun vastaista tai jopa vaarallisia.²²⁶ Kaupallisiin sijaissynnytysjärjestelyihin liittyviä ongelmia tuodaan esiin myös YK:n

²²³ Näin muun muassa Lastensuojelun keskusliiton lausunto, Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 5–6 sekä MLL lausunto s. 2.

²²⁴ Esimerkiksi lapsiasiainvaltuutettu tuo lausunnossaan esiin, että sijaissynnytyksen salliminen edes yksittäisissä tilanteissa edellyttää laajaa tutkimusta ja arviointia siitä, miten lapsen oikeudet voidaan toteuttaa. Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s.1.

²²⁵ Suomen fertiliteettiyhdistyksen lausunto s. 1.

²²⁶ Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 4.

raportissa, jonka mukaan lapsen oikeuksia saatetaan rikkoa tai pahimmassa tapauksessa menettely saattaa vastata lasten myyntiä.²²⁷

6.2 Lapsen etuun liitettyjä ongelmia

Kuten yllä on jo tullut esiin, ei sijaissynnytystä haluta sallia Suomessa, sillä järjestelyihin liittyy monia riskejä. Ongelmina on tuotu esiin muun muassa lapsesta syntyvät kiistat, lapsen suhtautuminen omaan alkuperäänsä sekä lapsen ja sijaissynnyttäjän välinen tiivis side. Kiellosta huolimatta sijaissynnytyjärjestelyitä tapahtuu ja tällöin nousevat esiin toiset lapsen etuun vaikuttavat ongelmat. Tällaisia ovat esimerkiksi vanhemmuuden vahvistamiseen liittyvät epävarmuudet ja kaupallisuuden aiheuttamat ongelmat. Seuraavaksi käydään läpi näitä lapsen etuun vaikuttavia ongelmatilanteita.

6.2.1 Oikeudellinen kiista lapsista

Sijaissynnytyksen täyskieltoa perustellaan sillä, että sijaissynnytyjärjestelyiden katsotaan johtavan helposti kiistaan lapsesta. Aiotut vanhemmat eivät joko halua lasta tai sijaissynnyttäjä haluaa pitää lapsen.²²⁸ Kiistatilanteiden katsotaan erityisesti syntyvän tilanteissa, joissa lapsi syntyy vammaisena.²²⁹ THL:n mukaan vammaisuutta ei ole pohdittu tarpeeksi ja erityisen ongelmallisia ovat tilanteet, joissa sijaissynnyttäjänä toimivan käytös aiheuttaa lisäriskin syntyvälle lapselle.²³⁰ Vammaisuuden ei kuitenkaan katsota automaattisesti johtavan siihen, että lapsi hylätään. Pariskunnat, jotka sitoutuvat monimutkaiseen sijaissynnytyjärjestelyyn haluavat pitää lapsen vammaisuudesta huolimatta.²³¹ Vammaisena syntyvien lasten osuus on melko pieni, eikä sijaissynnytyjärjestely itsessään aiheuta merkittäviä lisäriskejä lapsen fyysiselle tai

²²⁷ YK:n raportti sijaissynnytyjärjestelyistä ja lasten myynnistä 2018, s. 3.

²²⁸ HE 3/2006 vp. s. 17. THL tuo lausunnossaan (s. 1) myös esiin, että lapsesta luopuminen voi olla vaikeaa ja johtaa oikeusprosesseihin. Ks. myös HCCH 2012, s. 4 alaviite 7.

²²⁹ Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 6.

²³⁰ THL lausunto s. 2. Ks. myös Burrell 2011, s. 1003, jossa tuodaan esiin, että raskauden keskeyttämistä koskevat päätökset kuuluvat sijaissynnyttäjälle. Jos tämä kieltäytyy raskauden keskeyttämisestä esimerkiksi vakaumuksellisista syistä, vaikka lapsi olisi vammaisen, ei aiottuilla vanhemmillä ole oikeutta vaatia raskautta keskeytettäväksi.

²³¹ Näin esimerkiksi Söderström-Anttila 2011 sekä Kohtuuttomat ry:n lausunto s. 2–3.

psykykkiselle terveydelle.²³² Kanadalaisessa tutkimuksessa ainoastaan 1,8% sijaissynnytyksellä syntyneistä lapsista oli poikkeavuuksia.²³³ Riippumatta siitä syntykö lapsi vammaisena tai ei, ovat kiistat lapsesta harvinaisia. Aiotut vanhemmat saadaan useimmiten vahvistettua syntyvän lapsen vanhemmiksi.²³⁴

6.2.2 Synnyttäjän ja sikiön raskauden aikainen kiintymyssuhde

Sijaissynnytyksen katsotaan olevan ongelmallinen, sillä raskauden aikana sikiö ja synnyttaja (äiti) rakentavat kiintymyssuhdetta ja sikiö oppii muun muassa tunnistamaan äitinsä äänen ja tuoksun. Tämän kiinteän suhteen vuoksi sijaissynnyttämistä ei tulisi sallia kuin äärimmäisissä tapauksissa.²³⁵ Tämän kiintymyssuhteen erottamista ei pidetä lapsen edun mukaisena. Tilanne on kuitenkin verrannollinen adoptioon. Myös adoptiotapauksissa äiti ja lapsi muodostavat raskauden aikaisen kiintymyssuhteen, mutta adoptiota ei silti kielletä lapsen etuun perustumattomana. Toisaalta on herännyt myös huoli siitä, että sijaissynnyttäjänä toimiva ei muodosta yhteyttä lapseen, sillä ei koe tätä omakseen. Tämän katsotaan olevan riski lapselle, koska tällöin sijaissynnyttaja ei pidä raskaudesta ja lapsesta niin hyvää huolta.²³⁶ Asiasta on kuitenkin myös päinvastaisia tutkimuksia. Esimerkiksi intialaisessa tutkimuksessa sijaissynnyttäjänä toimiva piti parempaa huolta itsestään kuin verrokkina ollut raskaana oleva nainen, vaikka ei kokenut yhteyttä lapseen.²³⁷

6.2.3 Lapsen oikeus tietää oma alkuperänsä

Sijaissynnytystä on vastustettu muun muassa sillä perusteella, että lapsella on oikeus tuntea vanhempansa ja sijaissynnytyjärjestelyistä ei välttämättä kerrota lapselle.

²³² Mehiläinen Felicitas-Klinikan lausunto s. 1. Näin myös Psykologiliiton lausunto s. 2.

²³³ Dar ym. 2015, s. 349.

²³⁴ Esimerkiksi laajassa kanadalaisessa tutkimuksessa, jossa tutkittiin sijaissynnytyjärjestelyitä ainoastaan yhdessä tapauksessa tuli lapsesta kiistaa. Dar ym. 2015, s. 351. Myös englantilaisessa tutkimuksessa todettiin kiistatilanteiden olevan harvinaisia ja ainoastaan 2 % sijaissynnytystapauksista syntyi kiistaa lapsesta. Dodd 2003, s.113. Yhdistyneessä kuningaskunnassa ei ole raportoituja tapauksia, jossa aiotut vanhemmat eivät haluaisikaan lasta. Van der Akker 1999, s. 264.

²³⁵ Arviomuistio sijaissynnytyjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 22. Ks. myös MLL lausunto s. 2 sekä lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 5.

²³⁶ Agnafors 2014, s. 359–361.

²³⁷ Lamba ym. 2018, s. 649.

Lisäksi pelätään lapsien suhtautuvan negatiivisesti tietoon, että hän on syntynyt sijaissynnytysjärjestelyllä.²³⁸ Suomen psykologiliitto tuokin esiin, että lapsen psyykkisen kehityksen kannalta on tärkeää, ettei hänen taustaansa salata.²³⁹ Yhdistynyttä kuningaskuntaa koskevien tutkimusten mukaan suurin osa vanhemmista kuitenkin kertoo lapsille sijaissynnyttäjän käytöstä ja lapset ovat suhtautuneet tähän joko positiivisesti tai asialla ei ole ollut heille merkitystä. Negatiivia tunteita sijaissynnyttäjän käytöstä ei ole ollut.²⁴⁰ Sijaissynnytyksellä syntyneille lapsille on kerrottu heidän alkuperästään jopa useammissa tapauksissa kuin luovutetuilla sukusoluilla syntyneille lapsille.²⁴¹ Ainakin ulkomaisten tutkimusten perusteella, lasten oikeus alkuperäänsä siis toteutuu sijaissynnytystapauksissa hyvin, eivätkä lapset koe syntymistapaansa haitallisena. Mikäli lapsista huolehditaan, sopeutuvat he hyvin erilaisiin perhetilanteisiin.²⁴²

6.2.4 Vanhemmuuden vahvistamattomuuden aiheuttama oikeudellinen epävarmuus

Kun sijaissynnytys on kielletty Suomessa, hakeudutaan näihin järjestelyihin ulkomaille. Suomeen palatessaan perhe joutuu oikeusprosessiin, jonka lopputuloksesta ei ole varmuutta. Suomen sijaissynnytyksen kiellolla ei siis varmisteta sitä, ettei lapsista synny kiistaa, vaan tällä hetkellä lapset joutuvat varmasti oikeusprosessiin. Tuomioistuimet joutuvatkin pohtimaan isyyden vahvistamisen edellytyksiä ja perheen sisäistä adoptiota. Tuomioistuinten oikeuskäytännössä isyyttä koskevat päätökset²⁴³ on säännönmukaisesti vahvistettu isyyslain mukaan, sillä isät ovat olleet geneettisestä sukua lapselle. Äitiyttä ei kuitenkaan ole voinut vahvistaa puuttuvan lainsäädännön vuoksi ja äitiyslailla nimenomaisesti kielletään vahvistamasta sijaissynnytyksellä syn-

²³⁸ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 23.

²³⁹ Suomen psykologiliiton lausunto s. 2. Myös MLL tuo lausunnossaan s. 1 esiin, että lapselle on tärkeää saada tieto alkuperästään.

²⁴⁰ Zadeh ym. 2018, s. 1101–1102. Myös ETENE tuo lausunnossaan esiin, ettei tämän hetkisten tietojen mukaan lapset ole kärsineet synnytystavastaan. ETENE 2011, s. 2.

²⁴¹ Jadva ym. 2012, s. 3012–3013. Ks. myös Golombok ym. 2006, s. 1921.

²⁴² Suomen Lastenpsykiatriyhdistyksen lausunto. Ks. myös Golombok ym. 2006, s. 1922, jonka mukaan geneettisen linkin puuttuminen tai hedelmöityshoidot ei vaikuta negatiivisesti perhesuhteiden syntymiseen. Päinvastoin perhesuhde saattaa olla läheisempi näissä tilanteissa.

²⁴³ Päätöksen käsitettä on tapauksissa tulkittu laajasti ja syntymätodistuksen on katsottu olevan tällainen päätös. Ks. tarkemmin kappale 2.6.

tyneen lapsen äitiys. Lapsen äidin tuleekin adoptoida lapsi perheen sisäisellä adoptiolla. Äitiyslain adoptiomahdollisuus rinnastuu Englannin yksinäisille hakijoille. Lainsäädännön mukaan vanhemmuuden vahvistamista ei voi tehdä suoraan yksinäiselle hakijalle, vaan tämän täytyy adoptoida oma lapsensa. Englantilaisissa tapauksissa tämän on katsottu aiheuttavan lapselle ja perheelle turhaa häiriötä ja stressiä.²⁴⁴

Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin mukaan lapsen vanhemmuus "ontuu" jos toisen vanhemman, yleensä aiotun äidin, vanhemmuutta ei saada vahvistettua.²⁴⁵ Lapsen "ontuvan" laillisen aseman seuraukset saattavat aktualisoitua erityisesti tilanteissa, joissa vanhemmat eroavat ja lapsesta syntyy huoltajuuskiista tai toinen vanhemmista kuolee ja kyseeseen tulisi lapsen perintöoikeus.²⁴⁶ Myös äitiyslain esitöissä tuodaan esiin, että lapsella on oikeus kahteen vanhempaan. Lapsen edun mukaista on saada juridinen vanhemmuus vahvistettua mahdollisimman pian. Ongelmallisia tilanteita syntyy, mikäli naispari eroaa tai synnyttävä kuolee ennen kuin vanhemmuus ehditään vahvistaa.²⁴⁷ Näillä perustellaan tarvetta saada naisparin molempien osapuolten äitiys vahvistettua lapseen. Samat ongelmat ovat mahdollisia kuitenkin myös sijaissynnytystapauksissa. Isäksi vahvistettu saattaa kuolla ennen äitiyden vahvistamista tai vanhemmat saattavat erota, jolloin lapsesta syntyy huoltajuuskiista. Äitiyslain 45 §:n 3 momentin mukaan äitiydestä annettua päätöstä²⁴⁸ ei kuitenkaan saa vahvistaa tilanteessa, jossa on kyse sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneestä lapsesta. Tällöin äitiys lapseen saattaa jäädä vahvistamatta, vaikka se olisi lapsen edun mukaista.²⁴⁹

Vanhemmuutta koskeva epävarmuus ei ole lapsen edun mukaista. Vaikka isyys saataisiin vahvistettua, saattaa lapsi jäädä ilman toista vanhempaa eli äitiä. Lainsäädännöllä pitäisikin pyrkiä helpottamaan sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten asemaa eikä vaikeuttaa sitä. Kuten todettu, on lapsen edun mukaista saada juridinen van-

²⁴⁴ Horsey 2016, s. 615–616.

²⁴⁵ HCCH 2012, s. 20.

²⁴⁶ HCCH 2014, s. 78.

²⁴⁷ KAA 2016, s. 22–24.

²⁴⁸ Toisin kuin isyyslain tulkintakäytännössä, äitiyslain esitöissä mainitaan, ettei syntymäto-distusta pidetä äitiyttä koskevana päätöksenä. KAA 2016, s. 45.

²⁴⁹ KAA 2016, s. 45.

hemmuus vahvistettua mahdollisimman pian ja lapsella on oikeus kahteen vanhempaan. Vaikka sijaissynnytystä ei sallittaisi ja myös ulkomaisiin järjestelyihin lähteminen pyritäisiin kieltämään, tulisi kuitenkin näiden lasten etu huomioda heidän tullessaan Suomeen.²⁵⁰ Suomessa pitäisikin harkita lainsäädännön muuttamista siihen suuntaan, että sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistaminen helpottuu.

6.2.5 Kaupallisuus

Sijaissynnytystä koskevaan arviomuistioon tulleista lausunnoista ei missään kannateta kaupallisen sijaissynnytyksen sallimista Suomessa.²⁵¹ Lapsiasiainvaltuutettu tuo esiin, että sijaissynnytyksen palkkiokieltoa voi olla vaikea valvoa, mutta ”erityisen tärkeää on lainsäädännöllä estää pieninkään mahdollisuus siihen, että riski lapsikauppaan tai sen omaisiin toimintoihin lisääntyisi”.²⁵² Sijaissynnytyksen tiukat kiellot ohjaavat kuitenkin kaupallisiin järjestelyihin ulkomaille. Kuten suomalaiset oikeustapaukset ja Englannin esimerkki tuovat esiin, vaikka sijaissynnytyksestä olisi maksettu hyvinkin suuria korvauksia, on useimmiten lapsen edun mukaista vahvistaa vanhemmuus.²⁵³ Tämä rohkaisee sijaissynnytysjärjestelyihin lähtemistä. Claire Fenton-Glynn artikkelissaan pohtiikin, miten sijaissynnytysjärjestelyitä tulisi säännellä, kun ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuminen yleistyy? Miten voidaan hyväksyä kansainväliset järjestelyt, kun kaupallisen sijaissynnytyksen ajatellaan sisältävän hyväksikäyttöä ja lapsen esineellistämistä. Pitääkö lakien suojella ainoastaan maan rajojen sisäpuolella vai ehkäistä kansalaisia tekemästä väärin?²⁵⁴

Jo vuonna 1998 Yhdistyneissä kuningaskunnassa tehdyssä Brazier -raportissa tuotiin esiin, että sijaissynnytysjärjestelyt saattavat vastata lapsikauppaa, sillä sopimuksella

²⁵⁰ Esimerkiksi Mikkola 2014, s. 984 tuo artikkelissaan esiin, että lapsen jääminen ilman vanhempaa rikkoo oikeutemme perusarvoja enemmän kuin sijaissynnytysjärjestelyiden hyväksyminen.

²⁵¹ Arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä – lausuntotiivistelmä s. 27.

²⁵² Lapsiasiainvaltuutetun lausunto s. 5–6. Lapsiasiainvaltuutettu tuo lausunnossa myös ilmi sen, että lapsen oikeuksien sopimuksen 35 artiklan mukaisesti jäsenvaltioiden tulee ehkäistä lapsen myyntiä ja kauppaamista kaikin keinoin.

²⁵³ Asiasta tarkemmin kappaleissa 4.2.1 sekä 2.6.

²⁵⁴ Fenton-Glynn 2016, s. 64–65.

sijaissynnyttäjää antaa lapsen aiotuille vanhemmille.²⁵⁵ Tätä argumenttia vastustetaan usein sillä, että sijaissynnytyksessä maksetaan palvelusta eikä lapsesta.²⁵⁶ YK:n raportissa lasten myynnistä ja sijaissynnytyksistä pohditaan myös samaa eli onko kyseessä lapsen vai palvelun myynnistä. Koska aiotut vanhemmat eivät usein ryhtyisi sopimukseen ilman varmuutta lasten saamisesta, saattaa tilanne vastata lasten myyntiä. Lasten oikeuksien komitea onkin todennut, että mikäli sijaissynnytystä ei säännellä tarkoin, saattaa se johtaa lasten myyntiin. Valtioiden tulisikin ryhtyä toimiin, joilla suojellaan lasta kaikilta lapsen myyntiin liittyvältä toiminnalta ja tähän liittyen sijaissynnytys tulisi säännellä tarkoin.²⁵⁷

Ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin hakeutumista on lähes mahdotonta säännellä. Järjestelyt saattavat kuitenkin vastata lasten myyntiä. Suomessa olevalla sijaissynnytysten täyskiellolla ongelma on tällä hetkellä niin sanotusti ulkoistettu muille valtioille. Suomessa ainoastaan ratkaistaan jo syntyneen lapsen vanhemmuus, joka lapsen edun mukaisesti tulee yleensä vahvistettua, vaikka kyseessä olisi kaupallinen järjestely. Näitä järjestelyitä tulisi kuitenkin ehkäistä, mikäli niiden katsotaan johtavan lasten myyntiin. Kuten lapsiasiainvaltuutetun lausunnossa²⁵⁸ ja YK:n raportissa tuodaan esiin, lainsäädännöllä pitäisi ehkäistä lapsikaupanomaisten toimintojen lisääntymisen. Sijaissynnytyksen täyskiellon ja asian sääntelemättömyyden sijasta, sijaissynnytys tulisikin säännellä Suomessa tarkoin. Ulkomaille hakeutumista ehkäistäisiin parhaiten sallimalla järjestelyt Suomessa, mutta kiellon jatkamisesta huolimatta sijaissynnytystä ei voi jättää sääntelemättä. Kansainvälinen yhteistyö ja lapsen oikeuksien komitean suositukset puhuvat sääntelyn puolesta. Äitiyslailla on pyritty kieltämään ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin lähtemistä, mutta säännöksellä on luultavasti vain hyvin vähän merkitystä.

²⁵⁵ Brazier raportti 1998, kohdat 4.35 ja 4.35.

²⁵⁶ Fenton-Glynn 2016, s. 71.

²⁵⁷ YK:n raportti sijaissynnytysjärjestelyistä ja lasten myynnistä 2018, s. 15–19.

²⁵⁸ Lausunnolla otetaan lähinnä kantaa lainsäädännön ongelmallisuuteen määritellä ei-kaupallisen ja kaupallisen sijaissynnytyksen raja. Toisaalta voisi kysyä, eikö Suomen lainsäädännöllä tulisi myös ehkäistä lapsikaupan omaisten toimintojen lisääntyminen ulkomailla. Kuten YK:n raportissa sijaissynnytysjärjestelyistä ja lasten myynnistä todetaan, sijaissynnytysjärjestelyt saattavat vastata lasten myyntiä. Suomalaisessa lainsäädännössä ei varmaan voida perustella sijaissynnytyksen kieltoa lasten myynnin estämisellä, kun käytännössä tämä ainoastaan ohjaa järjestelyt ulkomaille.

7 Johtopäätökset

Työn tarkoituksena oli selvittää suomalaisen sijaissynnytystä ja vanhemmuutta koskevan lainsäädännön sisältöä. Tämän lisäksi työssä selvitettiin ihmisoikeussääntelyn vaikutuksia sijaissynnytysjärjestelyihin sekä, miten ihmisoikeudet toteutuvat sijaissynnytysjärjestelyissä. Keskeisessä asemassa tässä tarkastelussa on ollut suomalaisen lainsäädännön esityöt, EIS ja sitä koskeva EIT:n oikeuskäytäntö sekä lapsen oikeuksien sopimus. Erityisesti tarkastelussa on ollut EIS:n yksityis- ja perhe-elämän suojan toteutuminen sekä lapsen oikeuksien toteutuminen sijaissynnytysjärjestelyissä.

Sijaissynnytystä koskeva lainsäädäntö on muuttunut Suomessa paljon viimeisen 15 vuoden aikana. Vuoteen 2007 asti sijaissynnytysjärjestelyt olivat sallittuja ja järjestelyllä syntyikin useita lapsia. Järjestelyt kuitenkin kiellettiin hedelmöityshoitolailla, sillä sijaissynnytyksiin yleisesti liittyviä ongelmia haluttiin ehkäistä. Vaikka hedelmöityshoitolaian esitöissä ei tarkasti perustella sijaissynnytysjärjestelyiden kieltoa, on täyskielto kuitenkin ihmisoikeussopimusten mukainen. Kuten EIT on tapauksissaan todennut, valtioilla on laaja harkintamarginaali säännellä moraalisesti vaikeista asioista, eikä kenelläkään ole ehdotonta oikeutta saada lasta.

Sijaissynnytysten kasvava määrä ja kansainvälistyminen on kuitenkin luonut uusia ongelmia, joihin muun muassa äitiyslailla haluttiin puuttua. Äitiyslain mukaisesti sijaissynnytysjärjestelyllä syntyneen lapsen äitiyttä ei voi vahvistaa, ellei tällä ole riittävää liityntää päätöksen tehneeseen valtioon. Tällä on pyritty ehkäisemään ulkomaisiin järjestelyihin hakeutuminen. Äitiyslain esitöistä puuttuu kuitenkin perustelut, miksi sijaissynnytysjärjestelyillä syntyneiden lasten äitiyden tunnustaminen kielletään Suomessa. Yleisperusteluissa todetaan ainoastaan, että kansainvälisyksityisoikeudellisilla säännöillä on pyritty selventämään oikeustilaa. Aiemmin Suomessa ei ole ollut äitiyttä koskevaa lainsäädäntöä, joten sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa isyys on vahvistettu ja aiotun äidin on tullut adoptoida sijaissynnytysjärjestelyllä syntynyt lapsi. Äitiyslailla tilanne ei selkiydy vaan sillä ainoastaan ohjataan samanlaisiin ratkaisuihin tulevaisuudessa. Äitiyslaki ei luultavasti myöskään estä ulkomaisiin järjestelyihin hakeutumista sen paremmin kuin säännöksen puuttumisenkaan.

Sijaissynnytystapauksissa on usein kyse sekä perhe-elämän että yksityiselämän suojasta. Perhe-elämän suojan laajuutta tulkitaan melko suppeasti, kun taas lasten yksityiselämän suojalle annetaan merkittävä painoarvo. EIT on käytännössään katsonut, että perhe-elämän suoja toteutuu, kun vanhemmat ja sijaissynnytyksellä syntynyt lapsi pystyvät asumaan yhdessä ulkomaisen päätöksen turvin. Perhe-elämään kohdistuvien haittojen ei ole katsottu olevan niin merkittäviä, että kyseeseen tulisi perhe-elämän loukkaus. EIT ei kuitenkaan ole ottanut huomioon kaikkia mahdollisesti tulevia perhe-elämään vaikuttavia ongelmia, vaan ainoastaan jo konkretisoituneet ongelmat ovat tulleet arvioitavaksi. Perhe-elämän suhteen arvioinnissa etusija onkin annettu valtioiden harkintamarginaaliin kuuluvalla oikeudelle säännellä sijaissynnytysjärjestelyistä haluamallaan tavalla. Kun ottaa EIT:n oikeuskäytännöstä tulleet ratkaisut lähtökohdaksi arviointiin perhe-elämän toteutumisesta, on Suomessa sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten ja vanhempien välinen perhe-elämä toteutunut hyvin. HO ei ole asettanut liian korkeita kriteereitä perhesuhteen vahvistamiseen ja isyys on pääasiallisesti vahvistettu. Vaikka äitiys on tullut tämän jälkeen vahvistaa adoptiolla, ei tapauksista ole käynyt ilmi etteivätkö lapsi ja vanhemmat olisi saaneet asua yhdessä. Perhe-elämän suoja toteutuu siis EIT:n mukaisesti riittävällä tavalla.

Kun perhe-elämän suojalla ei ole merkittävää roolia sijaissynnytystä koskevissa tapauksissa, korostuu yksityiselämän suoja. Lapsen identiteetin kehityksen kannalta on tärkeää saada oikeudellinen vanhemmuus vahvistettua. Paradiso -tapauksessa EIT vahvisti valtioiden oikeuden kieltää sijaissynnytysjärjestelyt, mutta tämä käytännössä rajoittuu tilanteisiin, joissa aiottujen vanhempien ja lapsen välillä ei ole geneettistä linkkiä. Kun aiottujen vanhempien ja lapsen välillä on biologinen linkki, on EIT todennut vanhemmuuden vahvistamisen olevan tärkeää lapsen yksityiselämän suojan toteutumisen kannalta. Vaikka sijaissynnytyksen sääntely kuuluu periaatteessa valtioiden laajan harkintamarginaalin piiriin, on sijaissynnytystapauksissa lopulta kyse lapsen yksityiselämän suojasta ja tämän identiteettiin merkittävästi vaikuttavasta asiasta. EIT:n suhtautuminen sijaissynnytysjärjestelyihin on siis melko suopea, sillä vanhemmuus tai ainakin isyys tulee käytännössä aina vahvistetuksi, jos vanhempien ja lapsen välillä on biologinen linkki. Geneettisen linkin ollessa erityisen merkityksellinen isän ja lapsen välisessä suhteessa tulisi jäsenvaltioissa arvioida myös geneettisen äitiyden merkitystä. On vaikea nähdä, miten äidin ja lapsen geneettisen linkin

tunnustamattomuus ei loukkaisi 8 artiklan ja identiteetin suojaa, kun geneettisen isyyden merkitystä on korostettu EIT:n tapauksissa.²⁵⁹ EIT onkin neuvoa antavassa lausunnossaan todennut, että äitiyden vahvistaminen on erityisen tärkeää tilanteessa, jossa on käytetty aiotun äidin munasoluja.²⁶⁰

Mennesson ja Labassee tapauksien jälkeen useissa Euroopan valtioissa on alettu suhtautumaan liberaalimmin sijaissynnytysjärjestelyillä syntyneisiin lapsiin. Muutoksella ei tarkoiteta, että valtioissa oltaisiin hyväksymässä sijaissynnytysjärjestelyt, vaan syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistamista on pyritty helpottamaan.²⁶¹ Esimerkiksi Saksassa liittovaltion tuomioistuin²⁶² vahvisti molemmat aiotut isät lapsen vanhemmiksi eikä sen mielestä adoptio ollut riittävä keino vahvistamaan ei-geneettisen isän vanhemmuutta. Myös Espanjassa ja Irlannissa on ryhdytty toimiin sijaissynnytyksellä syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistamista koskevan lain-säädännön selkeyttämiseksi.²⁶³

Kuten aiemmin on tullut esille, EIT on melko sidottu Euroopassa yleisesti vallitsevaan kantaan. Moraalia koskevissa asioissa jäsenvaltioilla on lähtökohtaisesti laaja harkintamarginaali, mutta myös EIT on alkanut tulkitsemaan eurooppalaisessa moraalikäsityksessä tapahtuvia muutoksia. Mitä useammassa Euroopan valtiossa aletaan helpottamaan sijaissynnytysjärjestelyillä syntyneiden lasten vanhemmuuden vahvistamista, sitä todennäköisemmin myös EIT ottaa tämän huomioon ratkaistessaan tapauksia. Kuten Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssi on tuonut esiin, EIT:n käytäntö jättää avoimeksi sen, onko mikä tahansa vanhemmuuden vahvistava toimi, kuten adoptio, 8 artiklan mukainen.²⁶⁴ Neuvoa antavassa lausunnossa EIT tuokin esiin, että sijaissynnytystä koskevissa asioissa tulee seurata tulevaa kehitystä.²⁶⁵

²⁵⁹ Mulligan 2018, s. 468–470.

²⁶⁰ Neuvoa antava lausunto 2019, kohta 47.

²⁶¹ HCCH 2015, s. 7–8. Horseyn mukaan suhtautuminen sijaissynnytysjärjestelyihin on alkanut muuttua. Sijaissynnytystä ei pidetä enää inhottavana, vaan sitä voidaan pitää korkeimpana ystävällisyyden tekona. Horsey 2016, s. 620.

²⁶² Bundesgerichtshof.

²⁶³ HCCH 2015, Liite I kohdat 1, 3 ja 5.

²⁶⁴ HCCH 2015, s. 5.

²⁶⁵ Neuvoa antava lausunto 2019, kohta 36.

Suomessa isyyttä koskevat päätökset on lähtökohtaisesti vahvistettu sijaissynnytystapauksissa, jonka jälkeen äidin tulee adoptoida lapsi. Vaikka useimmiten vanhemmuus saadaan vahvistettua, on prosessi kuitenkin epävarma. Useissa maissa on pyritty helpottamaan sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen ja tämän aiottujen vanhempien välisen oikeudellisen suhteen vahvistamista. Suomessa isyyden osalta tähän ei olla ryhdytty ja äitiyslailla päinvastoin pyritään estämään äitiyden vahvistaminen ulkomaisen päätöksen perusteella, eikä lain esitöissä tälle löydy painavia perusteluita.²⁶⁶ Esitöissä on jopa tuotu esiin, että tilanne saattaa johtaa siihen, ettei äitiyttä vahvisteta vaikka se olisi lapsen edun mukaista.²⁶⁷ Äitiyslain säännöksellä saatetaankin puuttua yksityis- ja perhe-elämän suojaan, jolloin se on Euroopan ihmisoikeussopimuksen vastainen. Äitiyslailla oltaisiin voitu vahvistaa sijaissynnytyksellä syntyneen lapsen asemaa, mutta sen sijaan oikeudellisen epävarmuuden tilanne pysytetään.

Sijaissynnytyksen kieltoa perustellaan lapsen edulla. Sijaissynnytystä ei haluta sallia, sillä järjestelyiden katsotaan olevan lapsen edun vastaisia tai ainakaan lapsen edun toteutumista ei voida varmistaa. Asiaa ollaan perusteltu tutkimusten puutteella.²⁶⁸ Kaikki lapsen edun vastaiset tapahtumat voivat kuitenkin toteutua jo nyt kansainvälisissä sijaissynnytystapauksissa eikä niitä vältetä sillä, että järjestelyt kielletään täysin Suomessa. Lapsi saattaa syntyä vammaisena ja lapsen vanhemmuudesta saattaa syntyä kiista. Muiden riskien lisäksi ulkomaisiin järjestelyihin liittyy epävarmuus saada lapsi takaisin Suomeen.²⁶⁹ Sijaissynnytysjärjestelyiden kansainvälistyminen kuvaa hyvin sitä, kuinka lainsäädäntö pyrkii usein vastaamaan enemmistön moraalikäsityksiä, mutta se ei estä vähemmistöä toimimasta oman moraalinsa mukaisesti ulkomailta. Valtion sisäinen ja ulkoinen toleranssi tällöin poikkeavat, kun sallitaan lisäänty-

²⁶⁶ 8 artiklan 2 momentti edellyttää yksityis- ja perhe-elämän suojaan puuttumiselta lain ta-
soista säännöstä sekä sitä, että säännös on välttämätön yhteiskunnassa esimerkiksi tervey-
den tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaami-
seksi.

²⁶⁷ KAA 3/2016 vp. s. 45.

²⁶⁸ Sijaissynnytysjärjestelyistä on kuitenkin arviomuistion tekemisen jälkeen tullut useita
kansainvälisiä tutkimuksia. Toisin kuin on epäilty, antavat tutkimukset sijaissynnytysjärjestel-
lyistä melko positiivisen kuvan. Järjestelyt ovat usein onnistuneita, eikä kiistatilanteita ole
juurikaan syntynyt. Sijaissynnytystä koskevat tutkimukset ovat kuitenkin tähän mennessä
otoksiltaan melko pieniä ja ne saattavat olla vastauksiltaan puolueellisia. Söderström-Anttila
ym. 2016, s. 272 todetaankin, että laadukkaan sijaissynnytystä koskevan tutkimuksen teko on
haastavaa.

²⁶⁹ Ulkoasiainministeriön lausunto s. 2.

misturismi.²⁷⁰ Lisääntymisturismin hyväksymisellä saatetaankin välttää kansallisen lainsäädännön muutoksia.²⁷¹ Tutkimuksen lähtöoletuksen mukaisesti aiotut vanhemmat lähtevät tarvittaessa ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin saadakseen lapsen. Olisiko kuitenkin lapsen edun mukaista sallia sijaissynnytys Suomessa, kun oletetaan lapsen syntyvän sijaissynnytysjärjestelyn tuloksena joka tapauksessa?²⁷²

Vaikka lapsen etua ajavat tahot vastustavat sijaissynnytysten sallimista Suomessa, tuovat nekin esiin ulkomaisten järjestelyiden haitat ja vaarat. Myös HO tuo esiin sen, että sijaissynnytysjärjestelyihin ja sen sääntelyyn liittyy monia vaikeita kysymyksiä. Lähdetessä ulkomaisiin sijaissynnytysjärjestelyihin maihin, joissa ei ole erityislainsäädäntöä, ei järjestely ole välttämättä asianmukainen lapselle ja muille osapuolille.²⁷³ Tämä HO:n toteamus on linjassa Lapsen oikeuksien komitean ja Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin kanssa, jotka ovat todenneet, että sijaissynnytys tulisi säännellä tarkasti. Suomessa olisi varmasti kykyä säännellä sijaissynnytysjärjestelyistä ja varmistaa kaikkien osapuolten oikeuksien toteutuminen, vaikka asia onkin monimutkainen.²⁷⁴

Nykytilanteessa, kun sijaissynnytystä tai vanhemmuuden vahvistamista ei ole tarkkaan säännelty, toteutuvat oikeudellinen epävarmuus ja kaupallisuus lähes varmasti sijaissynnytystapauksissa. Vaikka ulkomailla tehty sijaissynnytysjärjestely olisi täysin vapaaehtoinen, saattaa lapsen etu vaarantua, kun tämä joutuu oikeudelliseen epävarmuuteen. Vanhempien ja lapsen välisen suhteen vahvistaminen tulee tuomioistuinten ratkaistavaksi, eikä ratkaisusta ole varmuutta. EIT on tuonut tuoreessa neuvoa antavassa lausunnossaan esiin, että lapsen edun toteutuminen tulee huomioida ja varmistaa, että vanhemmuus tulee ripeästi ratkaistua.²⁷⁵

²⁷⁰ Pennings 2002, s. 340.

²⁷¹ Brunet ym. 2013, s. 36.

²⁷² Esimerkiksi Söderström-Anttila 2011 on tuonut esiin sen, että Suomi on tunnettu lääketieteellisestä osaamisesta ja turvallisista hedelmöityshoidoista eikä kenenkään edun mukaista ole hakeutua ulkomaisiin hoitoihin.

²⁷³ Helsingin HO 5.7.2013 nro. 2064 kohta 21: ”Hovioikeus pitää selvänä, että asiaa koskevan erityislainsäädännön puuttuminen lisää olennaisesti riskiä, että järjestely ei ole lapsen eikä järjestelyn osapuolten kannalta asianmukainen.”

²⁷⁴ Ks. esimerkiksi arviomuistio sijaissynnytysjärjestelyistä s. 18.

²⁷⁵ Neuvoa antava lausunto, kohta 54.

Sijaissynnytystä puoltavista tai sen haitallisista vaikutuksista voi jokainen tehdä oman tulkintansa ja perustella, että sijaissynnytys tulisi tai sitä ei tulisi sallia. Kaikkia ongelmatilanteita ei voi millään ratkaista, eikä sijaissynnytyksen sallivalla lainsäädännöllä pystytä ehkäisemään ulkomaisiin järjestelyihin hakeutumista. Vaikka ongelma on haastava ei siitä kuitenkaan tulisi luopua. Kuten ETENE toteaa lausunnossaan:

*"Asioita ei saisi kieltää siksi, että asia on vaikea ja monimutkainen tai siitä voi seurata väärinkäytöksiä ellei ensin ole aidosti etsitty myönteisiä vaihtoehtoja."*²⁷⁶

Sijaissynnytyksen täyskiellon jatkamista ja lainsäädännön muuttumattomuutta on perusteltu sillä, että se on helpoin vaihtoehto. Sijaissynnytysjärjestelyistä on vaikea saada hyvää sääntelyä, joka turvaisi kaikkien osapuolten oikeudet. Kielteiset lainsäädännöt eivät kuitenkaan sääntele riittävästi tilanteita, joissa kiellettyjä tekoja joka tapauksessa tapahtuu. Lisääntymisturismin ongelmat tulisi huomioida ja säännellä lainsäädännössä pelkän kieltämisen sijaan.²⁷⁷ Myös YK:n lapsen oikeuksien komitean raportissa on todettu, että avoimilla säännöksillä edesautetaan lapsikauppaan johtavaa toimintaa. Jos eurooppalaisessa moraalikäsityksissä tapahtuneet muutokset yleistyvät enenevässä määrin, on Suomessakin tarvetta lainsäädännön muutoksille. Vaikka Suomessa sijaissynnytyksen täyskielto vastaisikin edelleen enemmistön moraalikäsityksiä, vanhemmuuden vahvistamisen osalta tärkeintä on syntyvän lapsen etu ja oikeus vanhempisiin. Suomessa tulisikin säännellä sijaissynnytyksestä tarkemmin, eikä ainoastaan epäsuorasti kieltää järjestelyt hedelmöityshoitolaissa. Erityisesti vanhemmuuden vahvistamista koskevaa sääntelyä tulisi tarkentaa muiden Euroopan valtioiden tavoin, jotta voidaan varmistua, että lapsi saa oikeudelliset vanhemmat ja lapsen etu toteutuu sijaissynnytysjärjestelyissä.

²⁷⁶ ETENE 2011, s. 5–6.

²⁷⁷ Van Beers 2014, s. 123–125.